Das Rechtsverhältnis zwischen Verlierer und Finder

nach dem Recht des bürgerlichen Gesetzbuchs.

Inaugural-Dissertation

der

juristischen Fakultät

der

Universität Rostock

vorgelegt von

Ferdinand Dieckmann
Referendar am Kgl. Amtsgericht zu Magdeburg.

Druck von E. Baensch jun. in Magdeburg.

Referent:

Universitätsprofessor Dr. Matthiass in Rostock.

Meinem

hochverehrten Onkel

dem Herrn

Geheimen Justizrat Eberhard

in Detmold.

Das Rechtsverhältnis zwischen Verlierer und Finder

nach dem Recht des bürgerlichen Gesetzbuchs.

Inhaltsverzeichnis.

Seite.

§ 1. Einleitung . . . . 11—13

Abschnitt I.

Begriffsbestimmungen.

§ 2. Die verlorene Sache . . . . 14—25

§ 3. Finden und Ansichnehmen . . . . 26—30

Abschnitt II.

Das Rechtsverhältnis zwischen Verlierer und Finder.

A. Die obligatorische Seite des Rechtsverhältnisses.

§ 4. 1. Allgemeines . . . . 31—34

§ 5. 2. Die Anzeigepflicht des Finders . . . . 35—38

§ 6. 3. Die Verwahrungspflicht des Finders. . . . . . 39—41

§ 7. 4. Der Finderlohn . . . . 42—46

§ 8. 5. Der Ersatz der Aufwendungen des Finders . . . . 47—48

§ 9. 6. Die Geltendmachung der Ansprüche des Finders . . 49—52

B. Die dingliche Seite des Rechtsverhältnisses.

§ 10. 1. Das Besitzverhältnis des Verlierers . . . . 53—57

§ 11. 2. Das Besitzverhältnis des Finders 58

C. Das Ende der rechtlichen Beziehungen.

§ 12. 1. Die Rückgabe der Fundsache . . . . 59—60

§ 13. 2. Die Klagen des Verlierers gegen den Finder . . . 61—65

§ 14. 3. Der Eigentumserwerb des Finders an der Fundsache 66—71

§ 15. Schluß 72

Literaturverzeichnis.

1. Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten, Teil I, Bd. I. Berlin 1835.
2. Bangert, Der Anspruch des Finders auf Finderlohn nach dem B. G. B. unter Berücksichtigung des gemeinen Rechts, Inaug.-Diss. Rudolstadt 1904.
3. Baron, Pandekten 2. Aufl. Leipzig 1876.
4. Bartels, Ausführungen zur Besitzlehre des bürgerlichen Gesetzbuchs in Gruchots Beiträgen, Bd. 42.
5. Behrend, Der Begriff der verlorenen Sache, Inaug.-Diss. Rostock 1903.
6. Bekker, In Jherings Jahrb. für Dogmatik, Bd. 34.
7. Biermann, Das Sachenrecht des bürgerlichen Gesetzbuchs. Berlin 1898.
8. Bittkow, Der Anspruch auf den Finderlohn, Inaug.-Diss. Erlangen 1906.
9. Blänkner, Die rechtliche Stellung des Finders verlorener Sachen nach dem gemeinen Recht und nach dem Rechte des bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich, Inaug.-Diss. Greifswald 1901.
10. Bonitz, Wie ist die Behandlung gefundener Sachen zivilrechtlich einheitlich zu regeln? Verhandlungen des 16. deutschen Juristentages, Bd. I. Berlin 1882.
11. Brückmann, Der Begriff der verlorenen Sache, in Kohlers Archiv für bürgerl. Recht, Bd. 23.
12. Buchholtz, Die gefundene Sache und ihre rechtliche Bedeutung nach gemeinem Recht, Inaug.-Diss. Erlangen 1893/94.
13. Chaffak, Fundsache und Schatz nach römischem und bürgerlichen Recht, Inaug.-Diss. Leipzig 1903.
14. code civil, par Rievière, Hélie et Pont, 29me édit. Paris 1901.
15. corpus juris civilis, Gebauer. Göttingen 1776.
16. Cosack, Lesebuch des bürgerlichen Rechts, Bd. II. 3. Aufl. Jena 1901.
17. Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts, Bd. III. Tübingen 1905.
18. Daube, Wie ist die Behandlung der Fundsachen zivilrechtlich einheitlich zu regeln? Verhandlungen des 16. deutschen Juristentages, Bd. I. Berlin 1882.

19. Delbrück, Vom Finden verlorener Sachen, in Iherings Jahrb. Bd. III.
20. Denkschrift zum Entwurfe eines bürgerlichen Gesetzbuchs nebst 3 Anlagen, 3. Aufl. Berlin 1896.
21. Dernburg, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Bd. III. 2. Aufl. Halle 1901.
22. Dernburg, Pandekten, Bd. I. 6. Aufl. Berlin 1900.
23. Dernburg, Preuß. Privatrechte, Bd. I. 3. Aufl. Halle 1881.
24. Dolezych, Die Rechtsverhältnisse an Fund und Schatz nach gemeinem und bürgerlichen Recht, Inaug.-Diss. Jena 1901.
25. Eck, Wie ist die Behandlung gefundener Sachen zivilrechtlich einheitlich zu regeln? Verhandlungen des 16. deutschen Juristentages, Bd. I. Berlin 1882.
26. Endemann, Einführung in das Studium des bürgerlichen Gesetzbuchs, Bd. II. 3. bis 5. Aufl. Berlin 1900.
27. Entscheidungen des Königlichen Obertribunals, Bd. 22.
28. Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch, 4. Aufl. München 1900.
29. Francke, Das bürgerliche Gesetzbuch für das Königreich Sachsen. Leipzig 1888.
30. Freitag, Die Besitzverhältnisse an der gefundenen Sache, Inaug.-Diss. Erlangen 1896.
31. Gaupp-Stein, Kommentar zur Zivilprozeßordnung, Bd. 2. 5. Aufl. Tübingen und Leipzig 1902.
32. Gerber, Der Finderlohn, Inaug.-Diss. Göttingen 1896.
33. Gierke, Die Bedeutung des Fahrnisbesitzes für streitiges Recht, Jena 1897.
34. Gimmerthal, Im Archiv für zivil. Praxis, Bd. 52.
35. Gizynski, Der Besitz und der Eigentumserwerb des Finders nach dem B. G. B. Inaug.-Diss. Würzburg 1904.
36. Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, 4. Folge, Bd. 32.
37. Ihering, Der Besitzwille. Jena 1889.
38. Isay, Die Geschäftsführung nach dem bürgerlichen Gesetzbuch. Jena 1900.
39. Kniep, Der Besitz des bürgerlichen Gesetzbuchs. Jena 1900.
40. Klein, Der mittelbare Besitz des B. G. B., Inaug.-Diss. Bonn 1899.
41. Krause, Der Anspruch des Finders auf Finderlohn, Inaug.-Diss. Barna-Leipzig 1904.
42. Manigk, Willenserklärung und Willensgeschäft, ihr Begriff und ihre Behandlung nach dem bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1907.
43. Matthiaß, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Bd. II. 4. Aufl. Berlin 1900.

44. Mohr, Der Fund verlorener Sachen, Inaug.-Diss. Nürnberg 1 01.

45. Motive zu dem Entwurfe eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich, Bd. II. III.

46. Müller, Die rechtliche Stellung des Finders nach gemeinem Recht und nach dem Rechte des bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich, Inaug.-Diss. Greifswald 1904.

47. Mugdan und Falkmann, Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte, Bd. 8.

48. Neumann, Kommentar zum B. G. B. Bd. I. 2. Aufl. Berlin 1900.

49. Planck, Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. III. 3. Aufl. Berlin 1906.

50. Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des bürgerlichen Gesetzbuchs, Bd. III. Berlin 1899.

51. Sachsenspiegel, herausgegeben von Müller, Leipzig.

52. Savigny, Das Recht des Besitzes, 6. Aufl. Gießen 1837.

53. Schütze, zur Lehre vom sog. Fundbiebstahl und der Unterschlagung, Archiv für praktische Rechtswissenschaft, Neue Folge, Bd. 2.

54. Sieveking, Der Finder und die gefundene Sache, Inaug.-Diss. Erlangen 1896.

55. Staudinger, Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. III. 3. Aufl. München 1903.

56. Strafgesetzbuch für das deutche Reich, Guttentag. Berlin 1900.

57. Stein, Das Recht des Finders verlorener Sachen, Inaug.-Diss. Leipzig 1903.

58. Strohol, Der Sachbesitz nach dem B. G. B. in Iherings Jahrb. Bd. 38.

59. Strohol, Streifzüge im Entwurfe eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich, in Iherings Jahrb. Bd. 30.

60. Stubenrauch, Kommentar zum österreichischen allg. bürgerl. Gesetzbuch, Bd. I. 6. Aufl. Wien 1892.

61. Wächter, Pandekten, Bd. II. Leipzig 1881.

62. Wedell, die rechtlichen Beziehungen zwischen Verlierer und Finder nach dem Recht des bürgerlichen Gesetzbuchs, Inaug.-Diss. Rostock 1903.

63. Weiß, Das Recht des Finders, Inaug.-Diss. Göttingen 1891.

64. Wendt, Archiv für zivil. Praxis, Bd. 87.

65. Windscheid, Pandekten, Bd. I. 4. Aufl. Düsseldorf 1875.

66. Wittus, Das Rechtsverhältnis zwischen Verlierer und Finder und seine Konsequenzen nach dem Recht des bürgerlichen Gesetzbuchs, Inaug.-Diss. Leipzig 1905.

§ 1.

Einleitung.

In den römischen Quellen wird das Fundrecht nur gelegentlich erwähnt. Die wenigen Bestimmungen hierüber finden sich in den Paragraphen 7—9 l. 43 D. de furtis 47,2, welche das Recht des Finders betreffen, eine gefundene Sache an sich zu nehmen und die Pflicht, die Sache zurückzugeben, ohne daß er einen Anspruch auf Belohnung (εὕρετρα) verlangen könnte[1]. Ferner bestimmt l. 67 D. de rei vind. 6,1, daß der Eigentümer sein Eigentum an der verlorenen Sache, d. h. an Geld, welches sich in einem verkauften Hause findet, und vom Veräußerer verloren oder irrtümlich zurückgelassen ist, nicht verliert, und endlich erwähnt noch l. 3, § 13 D. de aqu. vel am. poss. 41,2, daß eine Sache nicht gefunden werden kann, solange sie sich noch sub custodia befindet.

Abgesehen von einer etwas eingehenderen Regelung des Schatzfundes haben die Römer weitere Grundsätze über die zivilrechtliche Behandlung des Findens von verlorenen Sachen nicht entwickelt.

Diese bei der sonstigen eingehenden Regelung, die im allgemeinen die im corpus juris behandelten Materien gefunden haben, auffallende Erscheinung ist verschieden ausgelegt worden.

Wenn Bonitz[2]) meint, daß die ganze Materie einer Ordnung nicht unterworfen sei, weil sie den Römern zu „geringfügig" erschienen und ein praktisches Bedürfnis für die Aufstellung besonderer Rechtssätze nicht vorhanden gewesen sei, so ist diese Auffassung wohl von vornherein von der Hand zu weisen, denn

---

[1]) Vgl. z. B. § 9: Quid ergo, si εὕρετρα (Finderlohn) quae dicunt petat? Nec hic videtur furtum facere, etsi non probe petat aliquid.

[2]) Bonitz, Verhandlungen des 16. deutschen Juristentages, Bd. I, S. 172.

zweifellos sind Fälle des Verlierens in Rom ebenso häufig vorgekommen, wie heutzutage, und anderseits auch weniger wichtige Materien in eingehendster Weise geregelt.

Auch Delbrücks[1]) Ansicht, daß diese Lücke unausgefüllt geblieben sei, weil den Römern das Institut des öffentlichen Aufgebots unbekannt gewesen sei, und sie mit feinem juristischen Takt „lieber eine Aufgabe, zu deren Lösung ihnen die Mittel fehlten, ungelöst gelassen hätten, als daß sie dieselbe in unangemessener Weise lösten“, dürfte wohl wenig Beifall finden, da wohl anzunehmen ist, daß die Römer, falls ihr Verkehrsleben eine Regelung des Fundrechtes erfordert hätte, schon Mittel und Wege gefunden haben würden, diesem Bedürfnis in praktischer Weise abzuhelfen. Wenn Delbrück auch zugibt, daß das Nichthervortreten eines praktischen Bedürfnisses nicht anzunehmen sei, so ist doch wohl mit der herrschenden Ansicht dahin zu entscheiden, daß dies Bedürfnis, wenn auch vorhanden, sich aber nicht als ein so dringendes herausgestellt hat, daß eine spezielle Regelung für notwendig erachtet wurde, vielmehr eine Behandlung der ganzen Materie nach allgemeinen Grundsätzen als ausreichend erschien.

Neuerdings begründet Crome[2]) diese Lücke im römischen Recht mit dessen „tiefen Respekt vor dem Eigentum“, ohne sich jedoch über diese Behauptung weiter auszulassen.

Das gemeine Recht blieb auf dem Standpunkte des römischen Rechts stehen und begnügte sich ein den Ansprüchen des täglichen Lebens entsprechendes Fundrecht aus allgemeinen Grundsätzen zu entwickeln.[3])

Einen ganz anderen Standpunkt hat das deutsche Recht eingenommen. Wie dieses überhaupt das Recht der Sachen mannigfaltiger ausgebildet hat, so hat es auch in Bezug auf das Fundrecht bestimmte Rechtssätze entwickelt.

Schon das älteste Recht bildete ein besonderes Verfahren für die Behandlung der gefundenen Sachen aus. Der Finder mußte, wenn er nicht als Dieb behandelt werden wollte, die Sache öffentlich

---

1) Delbrück, in Iherings Jahrb. Bd. III, S. 53.

2) Crome, System, Anm. 1 zu § 413.

3) Windscheid, Pandekten, Bd. I, § 184 z. 3, Anm. 7; Wächter, Pandekten, Bd. II, S. 132; Baron, Pandekten. S. 218.

aufbieten, meldete sich aber binnen sechs Wochen niemand als Eigentümer, so bekam der Finder ein Drittel, die zwei anderen Drittel fielen an das Gericht.

Dementsprechend bestimmt der Sachsenspiegel II Art. 37: „Was ein Mann findet, verleugnet er das, ob man darnach fraget, ist es diebisch. Und was ein Mann also findet, oder Feinden oder Raubern abjaget, das sol er auffbieten vor seinen Nachbauern und vor der Kirchen. Kommt jener in sechs Wochen, dem das Gut zugehöret, er sol sich darzu ziehen selb dritt, und sol gelten die Kost, die jener damit gehabt hat, ob es Pferd oder Vieh ist. Ist aber jener aus einem anderen Gericht, des das Gut ist, so behält der den dritten Theil, der es den Dieben oder Raubern abgejaget hat. Kommt aber niemand in sechs Wochen, der sich darzu zöge, so nimmt der Richter zwey Theil, und jener behält den dritten Theil."

In späterer Zeit dringt auch die Anschauung immer mehr durch, daß der Finder einen Anspruch auf Finderlohn habe, welche Ansicht zwar mit der Rezeption des römischen Rechts wieder zurückgedrängt und erst in der späteren Partikulargesetzgebung wieder aufgenommen wurde.

Im einzelnen gestalteten sich die Bestimmungen in den verschiedenen Städten und Territorien so mannigfaltig, wie nur denkbar,[1]) und diese Verschiedenheit machte sich noch ziemlich bis zum Ende des 18. Jahrhunderts geltend. Bis in das Detail durchgearbeitet wurde die Fundlehre aber erst in den großen Landesgesetzgebungen, die mit der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts beginnen, und hier ist es vor allem das Preußische Allgemeine Landrecht (Teil I, Tit. 9, zweiter und dritter Abschn.), welches die Fundlehre am klarsten ausbildete.

Die Gestaltung der Lehre im Preußischen Landrecht hat auch das bürgerliche Gesetzbuch stark beeinflußt, wenn sie auch in wesentlichen Punkten neu geordnet wurde. Das bürgerliche Gesetzbuch regelt in den §§ 965—84 das Fundrecht für das ganze Reich einheitlich und läßt ihm eine eingehende, den praktischen Interessen und modernen Verkehrsrücksichten entsprechende Behandlung zu teil werden.

---

[1]) Man vergl. hierzu die Darstellung bei Delbrück S. 9—19.

Abschnitt I.

Begriffsbestimmungen.

§ 2.

Die verlorene Sache.

Da rechtliche Beziehungen zwischen dem Verlierer und dem Finder erst durch das „Verlieren“ und „Finden“ irgend eines Objekts erzeugt werden, so ist zunächst zu prüfen, was das Gesetz unter den Begriffen des „Verlierens“ und „Findens“ überhaupt versteht und inwieweit der Rahmen des Ausdrucks den Sinn des Gesetzes in sich schließt.

Die Motive zu § 910, S. 395 sagen: „Der Entwurf definiert den Finder als denjenigen, welcher eine verlorene oder sonst abhanden gekommene Sache findet und in seine Innehabung nimmt. Von „verlorenen“ Sachen wird nicht selten in einem Sinne gesprochen, welcher für die Vorschriften über den Fund zu eng ist. Die Miterwähnung der „sonst abhanden gekommenen“ Sachen soll dazu dienen, das Gebiet der Anwendbarkeit der Vorschriften über die gefundenen Sachen vor einer zu engen Begrenzung zu bewahren und die Doktrin und Praxis zu befähigen, den Begriff des Findens im einzelnen näher festzustellen.“

Betrachtet man hierzu, wie der allgemeine Sprachgebrauch sich der Begriffe des Findens und Verlierens bedient, so wird an der Hand folgender Beispiele ohne weiteres klar werden, daß deren Anwendung für die wissenschaftliche Behandlung des in Frage stehenden Rechtsverhältnisses erheblich eingeschränkt werden muß.

Man findet z. B. ein Wirtshaus im Walde, es finden Kinder die im Garten versteckten Ostereier, man findet in seiner Wohnung ein Buch, das man einmal vergessen oder verlegt hat, man findet

am Strande Muscheln oder Bernstein. Ferner, man verliert beim Spazierengehen den Weg, bei einer Unterhaltung den Gesprächsfaden, man verliert durch einen Unglücksfall seinen Freund, man kann Gehör, Sprache, Gesicht verlieren.

Das bürgerliche Gesetzbuch bestimmt den Begriff des „Verlierens" ebenso wenig wie den des „Findens" und man wird daher von Fall zu Fall unterscheiden müssen, wann es sich um ein „Verlieren" oder „Finden" im Sinne des Gesetzes handelt und wann nicht. Dafür eine allgemein gültige Regel aufzustellen, ist unter den mannigfaltigen Geschehnissen des Lebens undenkbar.

Sehr treffend sagt Blänkner S. 5 u. 6: „Ein für allemal gültige Merkmale wird man kaum jemals aufstellen können, da sich die Vorgänge des menschlichen Lebens nicht in feste Formeln und Begriffe hineinzwängen lassen. Handelt es sich doch in der Jurisprudenz nicht um eine Lösung mathematischer Aufgaben, die mit unerbittlicher Konsequenz zu einem bestimmten Resultat führen müssen, sondern um die Entscheidung von Fragen, die aus den verwickelsten Verhältnissen des menschlichen Verkehrslebens ihren Ursprung nehmen, und bei deren Beantwortung die Praktikabilität, die aequitas, die Natur der Sache als gestaltende Faktoren mitzuwirken haben. Nirgends mehr, als bei der Nutzanwendung juristischer Begriffe und beim Ziehen von an sich vollkommen logisch erscheinenden Schlußfolgerungen ist ein gewisser Skeptizismus am Platze."

Wenn das bürgerliche Gesetzbuch von einem „Finden" verlorener Sachen spricht, so entsteht einmal die Frage, welche Sachen Gegenstand des Fundes sein können.

Sachen im Sinne des § 90 B. G. B., der hier allein von maßgebender Bedeutung ist, sind nur körperliche Gegenstände. Es scheiden danach zunächst ohne Zweifel aus un körperliche Gegenstände, d. h. Rechte.

Wenn Sieveking[1]) noch meint, daß auch Rechte, z. B. in Urkunden inkorporierte Forderungen, gefunden werden können, so begeht er den Fehlgriff, daß er den Akt der sinnlichen Wahrnehmung des Findens auf das Recht, statt auf den vermittelnden Gegenstand, das Papier, bezieht. Es ist mithin wohl möglich, eine

---

[1]) Sieveking S. 5 u. 6.

Urkunde zu finden und das darin verbriefte Recht zur Geltung zu bringen, jedoch das Recht als solches kann nicht gefunden werden, weil es niemals sinnlich wahrgenommen werden kann[1]).

Gegenstand des Findens können ferner nur sein körperliche bewegliche Sachen, es kommen daher ferner nicht in Betracht die Immobilien.

Eine Definition des Begriffes Immobilien enthält das B. G. B. allerdings nicht, sondern gibt nur in § 1551 Abs. 2 eine Begriffsbestimmung des unbeweglichen Vermögens für die Feststellung des Umfangs des eingebrachten Guts bei der Fahrnisgemeinschaft. Ferner begrenzt § 865 Z. P. O. den Kreis der Gegenstände, auf welche die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen sich bezieht. Endlich behandelt § 1017 B. G. B. das Erbbaurecht nach den Grundsätzen über Grundstücke, wozu durch Vorbehalte des Einführungsgesetzes noch einige Rechte treten. Diese Rechte und die zum eingebrachten Gut der Fahrnisgemeinschaft gehörigen Rechte scheiden schon als solche nach den obigen Ausführungen als Gegenstände des Fundrechts aus. Ebenso ist ohne weiteres klar, daß auch die sog. Immobiliarmasse des § 865 Z. P. O., deren Bestandteile sich aus den §§ 1120 ff B. G. B. ergeben, nur für die Zwangsvollstreckung eine besondere Behandlung verdient, auch in soweit, als sie bewegliche Sachen sind, zumal ihnen durch die zit. Gesetzesvorschriften nicht die Fähigkeit genommen wird, ohne Rücksicht auf ihre Zugehörigkeit zu einem Grundstück bis zu dessen Beschlagnahme veräußert zu werden. Es scheiden also als Immobilien aus dieser Betrachtung nur die Grundstücke aus.

Obwohl das Gesetz auch die Liegenschaften als körperliche Gegenstände behandelt, so ergibt sich ein Ausschluß dieser von den Bestimmungen des Fundrechts schon äußerlich dadurch, daß der Fund zu den Erwerbsarten des Eigentums an beweglichen Sachen gerechnet wird.

Um mit Delbrück zu sprechen, liegt es auch „in der Natur der Sache“, daß Immobilien nicht gefunden werden können[2]). Denn ein „Finden“ setzt notwendig ein „Verlieren“ voraus, und

---

[1]) Derselben Ansicht Blänkner S. 9; Wittus S. 3; Müller S. 18; Buchholtz S. 10; Delbrück S. 19.

[2]) Delbrück a. a. O.

dies ist bei der Unbeweglichkeit eines Grundstücks ausgeschlossen. Der Besitzer weiß vielmehr aus diesem Grunde jederzeit, wo das Grundstück sich befindet, und ist stets in der Lage, falls nicht andere Hindernisse entgegenstehen, seine tatsächliche Herrschaft wieder herzustellen[1] [2].

Gefunden werden können endlich nur solche Sachen, die im Zeitpunkt des Findens, wohl aus dem Besitz geraten sind, aber noch im Eigentum Jemandes stehen, denn das B. G. B. läßt durch den Fund gegebenenfalls Eigentum erwerben und setzt dabei immer das Vorhandensein eines Eigentümers (z. B. § 965) voraus.

Es gehören also nicht hierher einmal die Sachen, die noch niemals in dem Eigentum Jemandes gestanden haben, die herrenlosen Sachen, res nullius. Anderseits nicht die Sachen, an denen zwar einmal Eigentum bestanden hat, die aber gegenwärtig eigentümerlos sind, res derelictae. Sachen der ersteren Art sind z. B. wilde Tiere, solange sie sich in der natürlichen Freiheit befinden,[3] Muscheln, Steine, wild wachsende Blumen und dgl.

Obwohl der Sprachgebrauch fast stets von einem „Finden" dieser Sachen spricht, so ist doch lediglich eine Okkupation möglich, da eine rechtliche Beziehung der Sache zu einem Verlierer nicht existiert.

Sachen der letzteren Art sind z. B. gefangene wilde Tiere, welche die natürliche Freiheit wiedererlangt haben, sofern nicht der Eigentümer sie unverzüglich verfolgt oder die Verfolgung aufgibt, ferner gezähmte wilde Tiere, welche die consuetudo revertundi, die Gewohnheit, an den ihnen bestimmten Ort zurückzukehren, abgelegt haben[3].

---

[1]) Savigny, Das Recht des Besitzes, S. 395. Abw. noch Gimmenthal, Arch. für zivil. Praxis, Bd. 52, S. 522: „zunächst werden auch unbewegliche Sachen gefunden, wie Inseln im Meere und derelinquierte Grundstücke"; desgl. auch Sieveking, welcher sich offenbar widerspricht, „gefunden werden . . . können dann aber auch Immobilien" S. 5, und darauf, „von verlorenen Immobilien zu sprechen, wäre allerdings ein Unding" S. 6. Kann etwas gefunden werden, was nicht verloren werden kann? Unter der Herrschaft des B. G. B. dürften solche Ansichten zumal mit Rücksicht auf das Grundbuch hinfällig geworden sein.

[2]) Schütze, zur Lehre vom sog. Funddiebstahl und der Unterschlagung, Arch. für praktische Rechtswissenschaft, Neue Folge, Bd. 2, S. 158.

[3]) B. G. B. § 960.

Wann der Zeitpunkt eingetreten ist, in welchem eine Sache als verlorene oder als herrenlose zu gelten hat, wird meist Tatfrage sein. Nach Delbrück soll die Absicht der Dereliktion nicht zu vermuten sein, wenn nicht die Umstände entschieden dafür sprechen[1] [2].

Zu den herrenlosen Sachen gehört kraft rechtlicher Fiktion auch der Schatz, obwohl streng genommen die Eigentumsverhältnisse an ihm nach nicht erloschen sind.

Das B. G. B. versteht unter einem Schatz eine Sache, die solange verborgen gelegen hat, daß der Eigentümer nicht mehr zu ermitteln ist[3]. Wenn man eine verlorene Sache oder einen Schatz vor sich hat, dafür werden sich ein für allemal gültige Unterscheidungsmerkmale nicht aufstellen lassen. Auch das Erfordernis der Verborgenheit, sowie das der langen Dauer der Verborgenheit, die zur Folge haben muß, daß der Eigentümer nicht mehr ermittelt werden kann, Merkmale durch die der Schatz sich von der verlorenen Sache unterscheidet, werden manchmal, ebensowenig wie die Beschaffenheit des Ortes, der Wert, das Alter, das Aussehen der Sache, genügen, um den Schatz der verlorenen Sache gegenüber mit Sicherheit abzugrenzen. In solchen Zweifelsfällen, in denen die Umstände gar keinen Anhalt dafür geben, ob die fragliche Sache Fund oder Schatz ist, nimmt die herrschende Meinung Fund an[4].

Es scheint hiermit auch der richtige Ausweg getroffen zu sein, indem die Annahme des Fundes das Vorhandensein des Eigentümers als zweifelhaft, aber immerhin doch als möglich bestehen läßt, während beim Schatz eine Eigentümerfeststellung von vornherein ausgeschlossen ist.

Stellt sich aber nach dem Gesetz die Eigenschaft einer Sache als Schatz als ein Ausnahmefall dar, so kann sie als Fund nur

---

[1] Delbrück S. 20. Das B. G. B. kennt zwischen von jeher herrenlos gewesenen und nun erst herrenlos gewordenen Sachen keinen Unterschied mehr, Mot. Bd. III, S. 369.

[2] Schütze, zur Lehre vom sog. Funddiebstahl und der Unterschlagung, Arch. für praktische Rechtswissenschaft, Neue Folge, Bd. II, S. 158.

[3] B. G. B. § 984.

[4] Delbrück S. 20/21; Planck, Kommentar zum bürgerl. Gesetzb. Bd. III Anm. 1c zu § 984. Ebenso Bangert S. 32; Weicht S. 10; Bittkow S. 14; vgl. auch Rechtsprechung der Oberlandgerichte Bd. VIII, S. 115 und Mot. Bd. III, S. 390. Abw. Ansicht Blänkner S. 9.

dann bezeichnet werden, wenn der dazu erforderliche Nachweis, der freilich nicht ganz leicht erscheint, erbracht ist.

Als selbstverständlich ist noch zu erwähnen, daß die verlorene Sache für den Finder eine fremde verlorene Sache sein muß. Andernfalls könnte der in dem § 965 B. G. B. vorgesehene eventuelle Eigentumserwerb des Finders an der verlorenen Sache infolge bereits bestehenden Eigentums nicht in Frage kommen.

Nachdem somit festgestellt ist, daß nur körperliche bewegliche Sachen, die zur Zeit des Findens im Eigentum eines Anderen als des Finders stehen, als Gegenstände des Finders in Betracht kommen können, ist zu erörtern, was das Gesetz unter einer verlorenen Sache versteht.

§ 965 B. G. B. spricht im Gegensatz zu einer anderen Reihe von Paragraphen (§§ 794, 935, 1006, 1007 u. a.), in denen von „verlorenen, gestohlenen oder sonst abhanden gekommenen" Sachen die Rede ist, lediglich von „verlorenen" Sachen, ohne deren Erfordernisse zu bestimmen.

Der Entwurf I hatte aber schon im § 910 die „sonst abhanden gekommenen" Sachen mitinbegriffen sein lassen wollen, um den Begriff der „verlorenen" Sachen vor einer zu engen Interpretation zu bewahren.

Obwohl diese auch von der zweiten Kommission gebilligte Fassung des § 910 wieder gestrichen wurde, wird die erweiterte Auslegung des Begriffs der verlorenen Sache noch heute am Platze sein, so ist nach Biermann[1]), im Sinne des § 965 als verloren jede abhanden gekommene Sache zu verstehen, die sich nicht in der tatsächlichen Gewalt eines Anderen befindet, z. B. auch eine gestohlene Sache, die der Dieb wieder fortgeworfen hat. Der gleichen Ansicht sind auch Plank[2]), Staudinger[2]), und Dernburg[3]), und wohl mit

---

[1]) Biermann, das Sachenrecht, Anm. 1 zu § 965.

[2]) Planck a. a. O., Anm. 1a zu § 965; Staudinger, Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. III, Anm. 1a zu § 965.

[3]) Dernburg, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Bd. III, § 116, Anm. 8 S. 334: „B. G. B. § 935 setzt freilich „verlorene" und „gestohlene" Sachen in Gegensatz, hindert aber nicht, daß sie dem einen gestohlen wurden und einem anderen verloren gingen." Ebenso Entsch. des Königl. Obertribunals, Bd. 22 S. 130 ff.

Recht, da die zu enge Interpretation des Begriffs der verlorenen Sache zu den größten Unzuträglichkeiten führen und praktische, dem Zweck des Gesetzes entsprechende Ergebnisse nicht zeitigen würde[1][2].

Die Sache muß von Jemandem verloren sein. Wer die Sache verliert, ob der Eigentümer, der Besitzer oder der Besitzmittler[3], ist gleichgültig.

Den Begriff des Verlorenseins definiert Schütze[4] sehr treffend, wenn er sagt: „Verloren ist das, dessen Innehabung — nach B. G. B. Besitz — der bisherige Besitzer ohne seine Absicht so eingebüßt hat, daß er zur Zeit nicht mehr weiß, wo es sich befindet“.

Als erstes Moment, um die Sache zu einer verlorenen zu machen, kommt also in Betracht die Besitzlosigkeit zur Zeit des Fundes, das ist die Unmöglichkeit, „nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge auf die fortgesetzte Verfügung über die Sache zählen zu können“[5], oder das Aufhören der tatsächlichen Gewalt über die Sache.

Der Begriff von der tatsächlichen Gewalt gehört in die Lehre vom Besitzrecht. Planck[6] definiert sie als „die von der Verkehrsauffassung anerkannte Herrschaft der Person über die Sache“. Obwohl nun Verkehrsauffassung ein sehr weiter Begriff ist, so ist doch Bekker zuzustimmen, welcher sagt: „Ich behaupte, daß wir in unserem gesellschaftlichen Verkehr ein durchaus richtiges Gefühl dafür besitzen, wie weit der Gewahrsam des einen reicht und wo der des anderen anfängt“[7].

---

[1]) Entgegengesetzter Ansicht, Wittus S. 9, der aber zugibt, daß die von ihm vertretene Interpretation des Begriffs der verlorenen Sache nicht zweckmäßig erscheint.

[2]) Nicht ohne weiteres wird man wie Blänkner S. 12, auch die nur durch Diebstahl abhanden gekommenen Sachen zu den verlorenen rechnen dürfen. Eine Sache, die gestohlen worden ist, ohne von dem Diebe verloren worden zu sein, kann niemals eine „verlorene“ Sache sein, weil hier die Sache zur Zeit des Verlustes nicht schon aus dem Besitz des letzten unmittelbaren Besitzers gelangt war.

[3]) Nicht aber der Besitzdiener, vgl. § 855 B. G. B. s. a. unten.

[4]) Schütze a. a. O. S. 159.

[5]) Dernburg, Pandekten, Bd. I, 2. Abt. § 169, S. 2.

[6]) Planck a. a. O. Anm. 2 zu § 854.

[7]) Bekker in Iherings Jahrb. Bd. 34, S. 37.

Ein nur vorübergehender Verlust der tatsächlichen Gewalt bedeutet noch keinen Besitzverlust, denn dann ist nach § 856 Abs. 2 B. G. B. der Besitz noch vorhanden. Wann eine solche, ihrer Natur nach vorübergehende Verhinderung in der Ausübung der tatsächlichen Gewalt vorliegt, ist jedesmal Tatfrage.

Wittus S. 10 bestreitet allerdings das Erfordernis des Besitzverlustes. Er führt dazu folgendes Beispiel an: Ich habe abends an einer bestimmten Stelle im Walde mein Taschenmesser verloren, welches mir beim Aufstehen von einer bestimmten Bank entfiel, und das ich der eintretenden Dunkelheit halber, nicht mehr finden konnte. Er gibt zu, daß ich trotzdem Besitzer des Messers bleibe, rechnet aber das Messer zu den verlorenen Sachen.

Daß diese Auffassung mangels Begründung aus den gesetzlichen Vorschriften unhaltbar ist, liegt auf der Hand, die herrschende Meinung[1]) verlangt daher auch Besitzverlust.

Weil also zur Zeit des Findens an verlorenen Sachen kein Besitz mehr bestehen darf, so scheiden hier aus einmal die verlegten Sachen, d. h. solche Sachen, auf deren Aufenthaltsort der Besitzer zur Zeit sich nicht besinnen kann, weil sich die Sachen an einem anderen als dem gewöhnlichen Aufbewahrungsort befinden, oder wie Schütze[2]) definiert: „Unter Verlustsein verstehe man das unabsichtliche Aufgehörthaben der Aufenthaltskunde bei fortdauernder Innehabung — Besitz —." Bei solchen Sachen ist, solange dieser Zustand andauert, die tatsächliche Gewalt niemals aufgehoben, sondern nur ihre Ausübung vorübergehend behindert. Wird aber die tatsächliche Gewalt über solche Sachen aufgehoben, so können sie allerdings zu verlorenen werden, z. B. ich verlege ein Buch in meiner Wohnung, bei meinem demnächstigen Umzuge in eine neue Wohnung bleibt das Buch in der alten Wohnung liegen. In diesem Augenblick wird das Buch aus einer verlegten zu einer verlorenen Sache.

Damit die Sache durch den Besitzverlust eine verlorene wird, muß der Besitzverlust ein unfreiwilliger sein.

Wie schon oben gesagt, scheiden also hier aus die derelinquierten, d. h. herrenlos gewordene Sachen, sowie überhaupt alle diejenigen

---

1) Biermann a. a. O. Staudinger a. a. O. Ebenso Delbrück S. 22; Bittkow S. 16; Blänkner S. 12 u. a.

2) Schütze a. a. O. S. 161.

Sachen, deren Besitz der Besitzer durch seine hierauf gerichtete Tätigkeit aufgegeben hat.

Das Erfordernis der Unabsichtlichkeit des Verlustes wird von Weiß bestritten[1]). Er führt hier als Beispiel an, daß Jemand aus bloßem Mutwillen, d. h. in nicht ernstgemeinter Absicht, seinen Ring in den Fluß wirft. Daß der Ring nicht herrenlos wird, liegt auf der Hand, eine Okkupation ist daher ausgeschlossen. Ebensowenig wird man aber den Taucher, der den Ring aus dem Wasser wieder heraufholt, als Finder ansehen können. Denn objektiv ist der Ring nicht verloren, die aus Mutwillen oder sonstigen ähnlichen Gründen geschehene Tat kann kein Verlieren des Ringes begründen, eine solche Schlußfolgerung ist zu verwerfen[2]). Die subjektive Ansicht des „Finders" kann nicht maßgebend sein, der Taucher würde hier vielmehr nur als unbeauftragter Geschäftsführer aufzufassen sein[3]).

Dagegen würde in dem Falle, daß ein Betrunkener auf der Straße, in der Meinung, er sei zu Hause, sich seiner Kleidungsstücke entledigt, derjenige welcher sie findet, sehr wohl als Finder zu betrachten sein. Die im Zustande der Bewußtlosigkeit begangene Tat ist, weil die freie Willensbestimmung fehlte, einer unfreiwilligen unabsichtlichen Tat gleichzustellen[4]).

Das Moment der Unfreiwilligkeit ist also unerläßlich, nicht notwendig jedoch ist, daß der Vorgang des Verlierens dem Verlierer unbewußt bleibe. Dies wird wohl meistens zutreffen, jedoch sind auch andere Fälle denkbar, z. B. mir entfällt am Rande eines Brunnens stehend meine Uhr und verschwindet vor meinen Augen in der Tiefe.

Nicht erforderlich ist, daß der Verlust der tatsächlichen Gewalt infolge eigener Fahrlässigkeit des letzten Besitzers eingetreten ist. Gibt es doch unzählige Fälle, in denen der Verlust ungeachtet aller Sorgfalt und der größten zur Abwendung des drohenden Ereignisses

---

[1]) Weiß S. 6.

[2]) Abw. Bittkow S. 20; Bangert S. 38. Vgl. aber Brückmann in Köhlers Archiv für Bürgerl. Recht, Bd. 23, S. 342.

[3]) Unannehmbar ist die Ansicht Blänkners S. 12, der in dem geschilderten Fall „im Interesse des Finders, hier = Okkupaten", eine Dereliktion annimmt.

[4]) Ebenso Bangert S. 38; Blänckner S. 12.

gemachten Anstrengungen eintritt, z. B. ein Fluß durchbricht bei eintretendem Hochwasser die Dämme und führt die Habseligkeiten der Anlieger mit sich fort.

Man kann auch nicht behaupten, daß der Besitz durch Zufall eingebüßt werden muß. Allerdings wird der Zufall sehr häufig mitwirken, doch sind auch andere Möglichkeiten denkbar, z. B. ich beuge mich über den Rand eine Bootes und dabei fällt durch meine eigene Ungeschicklichkeit meine Brille ins Wasser[1]).

Zum Verlieren gehört ferner das Aufhören des Bewußtseins vom Aufenthalte der Sache, oder wie Gimmerthal[2]) formuliert: „das Aufhören des Bewußtseins vom Rührpunkte der Sache." Es kann im Gegensatz zu Blänkner, Wedell, Wittus u. a. ohne dies Moment von einer verlorenen Sache keine Rede sein, denn wenn ich wohl weiß, wo sich eine Sache befindet, aber sie aus subjektiven oder objektiven Hinderungsgründen nicht zu erreichen vermag, so wird regelmäßig ein Zustand der Behinderung der tatsächlichen Gewalt vorliegen, der seiner Natur nach ein vorübergehender ist. Der Bergführer, der meinen in den Abgrund gefallenen Bergstock, den ich ihm von der Spitze des Berges gezeigt habe, wieder heraufholt, kann niemals als „Finder" angesehen werden.

Wegen der Kenntnis von dem Aufenthaltsorte scheiden ferner aus die vergessenen Sachen, d. h. solche, die man unabsichtlich an einem bestimmten Orte zurückgelassen hat[3]). Das Vergessen definiert Schütze[4]) als „das unabsichtliche Aufgehört haben der Innehabung — Besitz — bei fortdauernder Aufenthaltskunde".

Wie bei den verlegten Sachen, so ist auch hier die Ausübung der tatsächlichen Gewalt nur vorübergehend behindert, vermöge der Fortdauer des Bewußtseins vom Aufenthalte der Sache kann sich der Besitzer jederzeit wieder in den Besitz der Sache setzen. Erst wenn ihm das Bewußtsein des Aufenthaltes der Sache entschwindet, d. h. er sich nicht mehr erinnern kann, wo er die Sache liegen gelassen hat, kann aus der vergessenen Sache eine verlorene werden.

---

1) Delbrück S. 22; Bangert S. 36.
2) Gimmerthal a. a. O. S. 525.
3) Gegent. Ansicht Mohr S. 15.
4) Schütze a. a. O.

Wenn man von dem oben eingenommenen Standpunkte ausgeht, daß die Fundsache eine außer Besitz geratene Sache sein müsse, so erhebt sich die Frage, in wie weit die subjektive Ansicht des Finders, selbst wenn sie im besten Glauben gefaßt ist, für die Beurteilung des Umstandes, ob die Sache eine verlorene oder keine verlorene ist, maßgebend sein kann. Hier ist zu antworten, daß die subjektive Ansicht des Finders zivilrechtlich in keinem Falle von ausschlaggebender Bedeutung sein kann, denn wie Bittkow S. 19 sehr richtig sagt, brauchte dann „die ganze Lehre von der gefundenen Sache nicht zu existieren, weil es ja doch lediglich auf die Überzeugung und das Befinden des Finders über den juristischen Charakter der Sache ankäme“[1]). Auch läßt der Wortlaut des § 965, in welchem der Nachdruck auf „verlorene Sache“ gelegt ist, keine andere Auslegung zu, als diejenige, daß das objektive Vorhandensein der geschilderten Merkmale der verlorenen Sache allein maßgebend ist.

Um den Begriff der verlorenen Sachen vollends zu ergänzen, ist noch zu erwähnen, daß von „verlorenen“ Sachen nicht die Rede sein könne bei solchen, welche dem bisherigen Besitzer unter Umständen abhanden gekommen sind, vermöge deren sie unmittelbar in den Besitz eines Anderen gelangt sind, z. B. Sachen, die man in der Wohnung eines anderen, im Gasthause oder Kaufladen zurückläßt[2]). Wann und ob eine Sache unmittelbar in die tatsächliche Gewalt eines anderen gerät, ist jedesmal Tatfrage, eine allgemeine gültige Regel läßt sich dafür nicht aufstellen. In den genannten Beispielen sind jedenfalls die Sachen niemals „verloren“, sondern nur „zurückgelassen“ oder „vergessen“[3]), in sofern als in allen diesen Fällen der Besitzerwerb durch den anderen kausal ist für den Besitzverlust des sog. Verlierers, und beide auf denselben Moment zusammenfallen, während umgekehrt beim wahren „Verlieren“ zwischen diesem und dem Besitzerwerb durch den Finder eine — wenn auch unbedeutende — Zeitspanne liegen muß.

Kraft positiver Vorschrift sind endlich Sachen, die an Örtlichkeiten gefunden werden, die einer organisierten Aufsicht unterstehen,

[1]) Ebenso Mohr S. 14; Weicht S. 8; Freitag S. 11 ff. Gegent. Ansicht Delbrück S. 24; Blänkner S. 15 u. 16; Dolozych S. 10.

[2]) Vgl. Planck a. a. O. Anm. 1 γ zu § 965.

[3]) Zu beachten ist hier auch der Fall des § 867 B. G. B.

wie Geschäftsräume oder Beförderungsmittel einer öffentlichen Behörde oder dem öffentlichen Verkehr dienenden Verkehrsanstalt, nicht als Fundsachen im Rechssinne zu behandeln. Obwohl das Gesetz auch hier von einem „Finden" redet und „Ansichnehmen" spricht, so soll doch nicht von einem Funde im Rechtssinne die Rede sein. Dies zeigt die besondere Stellung der §§ 978 ff. unter den Vorschriften über den Fund, und geht vor allem auch daraus hervor, daß ein Anspruch auf Finderlohn unter den Voraussetzungen des § 978 nicht zugestanden wird. Auch hat der Finder statt der Anzeige- und Aufbewahrungspflicht die hier aufgestellte Ablieferungspflicht.

Der Grund dieser Bestimmungen ist wohl der, daß infolge der organisierten Aufsicht die Güter der Einzelnen besser geschützt sind.

Nach diesen Erörterungen ist nunmehr die verlorene Sache zu bestimmen als eine noch im Eigentum stehende bewegliche Sache, welche dem Besitzer ohne dessen Willen unter Ausschluß des Eigentumsverzichtes abhanden gekommen und nicht unmittelbar in den Besitz eines Anderen gelangt ist.

Verlieren kann, abgesehen vom Mitbesitzverhältnis, immer nur einer, der unmittelbarer Besitzer ist. Sind der Eigentümer, unmittelbare Besitzer und Verlierer ein und dieselbe Person, so ist dies selbstverständlich, es trifft jedoch auch zu, wenn außer dem unmittelbaren Besitzer mehrere als Eigentümer, mittelbare Besitzer, Besitzdiener an der Sache beteiligt sind. Der Eigentümer als mittelbarer Eigenbesitzer und sonstige mittelbare Fremdbesitzer sind keine Verlierer, weil sie auf die Kraft ihres Rechts ihnen zukommende tatsächliche Gewalt zu Gunsten des unmittelbaren Besitzers verzichtet haben. Der Besitzdiener kann überhaupt kein Verlierer sein, weil er niemals über die von ihm innegehabte Sache eine Herrschaft und tatsächliche Gewalt, d. h. Besitz ausüben, diesen daher auch nicht einbüßen kann[1]).

---

[1]) Planck a. a. O. Anm. 2 zu § 969. Abw. Prot. Bd. III, S. 260. S. auch die Ausführungen in § 12.

§ 3.

Finden und Ansichnehmen.

Wie schon oben erwähnt, sind die Begriffe „Verlieren“ und „Finden“ in der Sprache des täglichen Lebens andere als in der juristisch technischen. Der allgemeine Sprachgebrauch benutzt das Wort „Finden“ in so weiter Ausdehnung, daß es für eine juristische Verwertung gänzlich außer Betracht bleibt. Eine Definition des Begriffes findet sich auch nicht im römischen oder gemeinen Recht, noch auch in den deutschen Partikulargesetzgebungen, noch endlich im B. G. B. und somit ist die Beantwortung dieser Frage wieder nur der Wissenschaft und Praxis überlassen. Doch auch hier sind die Meinungen nicht ungeteilt.

Um zunächst eine Sache gefunden zu haben, gehört dazu, daß man sie sinnlich wahrgenommen, erblickt, angetroffen hat. Daß nur die physische Person, d. h. der Mensch, finden kann, und nicht die juristische Person oder ein Tier, ist allgemein anerkannt.

Gleichgültig ist, ob man zufällig auf die Sache gestoßen ist, oder ob man sie lange Zeit gesucht, oder ob man schließlich das Verlieren selbst mit angesehen hat[1]. Ebenso macht es keinen Unterschied, ob man den Eigentümer bzw. letzten Besitzer kennt[2], man muß sogar dann einen Fund annehmen, wenn man sieht, wie ein anderer eine Sache verliert und aus irgend einem Grunde, statt ihn darauf aufmerksam zu machen, wartet, bis er sich entfernt hat, dann die Sache an sich nimmt und dem Verlierer überbringt[3].

Zu dem Finden kommt als zweites wesentliches Erfordernis das Ansichnehmen der verlorenen Sache hinzu. Das Finden einer verlorenen Sache ist erst dann vollendet, wenn man die Sache „an sich“ d. h. in seinen Besitz genommen hat.

Von vornherein ist hier die Ansicht Gimmerthals[4] zu verwerfen, welcher meint: „Finden im juristischen Sinne heiße nichts anderes, als eine Sache außer Besitz antreffen. Das Finden bilde keinen Akt der Besitzergreifung, diese sei nur eine mögliche Folge

---

[1] Delbrück S. 24.

[2] Vgl. Dernburg a. a. O. § 116, Anm. 7. S. 334; Gruchot, Beiträge, Bd. 32 S. 45.

[3] Gruchot a. a. O. S. 457.

[4] Gimmerthal a. a. O. S. 522 u. 523.

des Findens". Mit dieser Behauptung hat Gimmerthal nach dem heutigen positiven Recht unzweifelhaft Unrecht[1]) er erkennt auch wohl selbst an, eine Definition aufgestellt zu haben, „mit der sich juristisch nicht operieren läßt", indem er zum Schluß bemerkt: „Durch das bloße Antreffen einer nur verlorenen Sache entsteht weder ein Rechtsverhältnis zwischen dem Finder und Verlierer, noch hat dieser Akt für den Finder irgendeine juristische Bedeutung. Er legt ihm keine Pflichten auf, verleiht ihm aber auch keine Rechte".

Das bürgerliche Gesetzbuch macht dieser Streitfrage ein Ende, indem es in § 965 ausdrücklich bestimmt: „Wer eine verlorene Sache findet und an sich nimmt usw."

Man wird daher nicht Finder, wenn man lediglich eine Sache irgendwo liegen sieht, auch nicht, wenn man eine gefundene Sache aufnimmt und sich ansieht, sie aber aus irgend einem Grunde wieder an denselben Ort hinlegt[2]). Erst das Finden und Ansichnehmen gibt zusammen die Stellung des Finders, wobei zu bemerken ist, daß die Erfordernisse des Ansichnehmens zwar sich nicht notwendig mit denen der Besitzergreifung zu decken brauchen, jedenfalls aber zum Besitzerwerb führen.

Das B. G. B. verlangt zum Besitzerwerb lediglch die Erlangung der tatsächlichen Gewalt über die Sache[3]), ohne eine Definition des Besitzbegriffs zu geben. Es sagt auch nicht, daß der Besitz die tatsächliche Gewalt über die Sache ist, sondern nur, daß der Besitz durch die Erlangung der tatsächlichen Gewalt erworben wird. Auch der Begriff der tatsächlichen Gewalt wird vom Gesetz nicht näher erläutert. Er bezeichnet das das Wesen des Besitzes kennzeichnende Moment, daß der Besitzer imstande ist, Dritte von seinem Machtbereich auszuschließen. Ob in diesem Sinne die tatsächliche Gewalt erlangt ist, bestimmt sich nach den Umständen des einzelnen Falles. Jedenfalls ist das wichtigste Mittel zur Erlangung der tatsächlichen Gewalt die Herstellung desjenigen Verhältnisses der Person zur Sache, welches durch den Zweck ihrer wirtschaftlichen Verwendung geboten ist[4]).

---

[1]) Vgl. die Ausführungen bei Freitag S. 8 u. 9.

[2]) Matthiaß, Lehrbuch des bürgerl. Rechts, Bd. 2. § 26, S. 67.

[3]) B. G. B. § 854; Fischer-Henle Anm. 5 zu § 854.

[4]) Neumann, Kommentar zum B. G. B. Bd. I. Anm. 1, 2a zu § 854; Staudinger a. a. O. Anm. 1, 1 zu § 854.

Daß in der Erlangung der tatsächlichen Gewalt das einzige Erfordernis des Besitzerwerbs besteht, sagt aber das Gesetz ebensowenig, wie, daß der Begriff des Besitzes sich in der tatsächlichen Gewalt erschöpfe. Die Frage, ob ein Besitzwille hinzutreten muß bleibt offen. Das B. G. B. findet ausreichend, daß man eine Sache derartig in seine Gewalt gebracht hat, daß man nach dem gewöhnlichen Verlauf auf die tatsächliche Verfügung über sie rechnen kann[1]). Wann dies der Fall ist, darüber entscheiden die Umstände im gegebenen Falle. Der Besitz ist ein auf die Dauer angelegtes, für die Zukunft bestimmtes Verhältnis einer Person zu einer Sache. Für absolut bedeutungslos erklärt allerdings das Gesetz den Willen nicht, insbesondere nicht in den Fällen, in denen ohne einen dahingehenden Willen eine tätsächliche Herrschaft auch garnicht angenommen werden kann, z. B. im Fall des § 867 B. G. B.[2]).

Insofern also, als bereits die Erlangung der tatsächlichen Gewalt vielfach ein Willensmoment in sich schließt, so soll damit auch nicht gesagt sein, daß dem Finder bei der Erlangung der tatsächlichen Gewalt über die verlorene Sache jeglicher Willen fehlen könne, nur braucht dieser Wille kein „rechtsgeschäftlicher" im Sinne der §§ 105 ff. B. G. B. zu sein.

Das römische und gemeine Recht beherrschte allerdings der Grundsatz: adipiscimur possessionem corpore et animo neque per se animo neque per se corpore[3]), wobei unter adipisci corpore einem den Besitzwillen betätigende körperliche Handlung, unter animus der auf den Besitzerwerb gerichtete Wille zu verstehen war. Geschäftsunfähige, d. h. Kinder und Geisteskranke, die eine verlorene Sache antrafen, konnten mit dieser danach wohl eine Handlung vornehmen, indem sie dieselben ergriffen, anfaßten, konnten aber in Ermangelung des zum Besitzerwerb notwendigen Willens und damit der Unfähigkeit zum Besitzerwerb niemals Finder werden[4]).

Anders im B. G. B. hier ist das Besitzergreifen kein Rechtsgeschäft, sondern eine Rechtshandlung, und unterliegt daher auch nicht den für Rechtsgeschäfte geltenden Vorschriften[5]). Allein durch

---

[1]) Denkschrift zum Entwurfe eines B. G. B. S. 161.

[2]) Vgl. Planck a. a. O. Anm. 2, Abs. 3 zu § 854.

[3]) C. 3 § 1 D. 41, 2; Savigny S. 225, 279.

[4]) Vgl. Weiß S. 3.

[5]) Manigk, Willenserklärung und Willensgeschäft, § 164, S. 671 ff.

den tatsächlichen Vorgang des Entdeckens und Ansichnehmens werden die Rechte und Pflichten des Finders erzeugt[1]).

Es können daher Geschäftsunfähige und in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Personen sehr wohl eine Sache finden und Besitz daran erwerben, nur fragt es sich aber dann, inwieweit die Vorschriften über die Pflichten und Rechte des Finders auf diese Personen Anwendung finden.

Bei einem geschäftsunfähigen Finder kann die Erfüllung der ihm an sich obliegenden Pflichten, z. B. der Anzeigepflicht, nur durch seinen gesetzlichen Vertreter, der Kraft Gesetzes für den Geschäftsunfähigen zu handeln verpflichtet ist, erfolgen. Es stehen ihm dann, wie jedem Finder, auch die Rechte eines Finders, z. B. der Finderlohn, zu, deren eventuelle Geltendmachung aber natürlich auch nur dem gesetzlichen Vertreter überlassen bleiben muß[2]).

Die Verpflichtung des gesetzlichen Vertreters, für den Geschäftsunfähigen zu handeln beginnt aber erst in dem Moment, in dem er von dem geschehenen Fund erfährt, vorher haftet der Geschäftsunfähige dem Verlierer persönlich. In Ermangelung besonderer Vorschriften des B. G. B. über die Haftung des geschäftsunfähigen Finders, wird diese sich analog der des § 682 zu bemessen haben[3]).

Hiernach haftet ein solch geschäftsunfähiger Finder nur nach den Vorschriften, über unerlaubte Handlungen und über ungerechtfertigte Bereicherung[4]).

Nicht beizutreten ist der Ansicht von Endemann[5]), der den Geschäftsunfähigen nur durch seinen gesetzlichen Vertreter finden lassen will. Einmal wird nach dem Sinn des Gesetzes die Finderstellung nur durch den rein tatsächlichen Vorgang des Findens und Ansichnehmens geschaffen. Anderseits würde ferner der Geschäfts-

---

1) Motive Bd. I, S. 127.

2) Abw. Bittkow S. 28.

3) Staudinger a. a. O. Anm. zu § 968; Planck a. a. O. daselbst.

4) Planck a. a. O. Anm. 1 b zu § 965 und Anm. zu § 968.

5) Vgl. Endemann, Einführung in das Studium des bürgerl. Gesetzbuchs, Bd. 2 § 87, Anm. 3; „Die selbständige Handlung eines Geschäftsunfähigen hat keine rechtliche Bedeutung, aus ihr können weder die Rechte noch die Verpflichtungen entstehen, deren die §§ 965 ff. gedenken. Folglich ist es wertlos ein Kind als „Finder" aufzufassen.

unfähige der ihm gewährten Vorteile, z. B. des Finderlohns verlustig gehen, da ja nicht er, sondern nur der sesetzliche Vertreter als Finder anzusehen wäre[1]).

Was den beschränkt geschäftsfähigen Finder betrifft, so tritt für diesen nicht der gesetzliche Vertreter auf, sondern er handelt selbst mit den Wirkungen der Tätigkeit einer voll geschäftsfähigen Person, wenn die Voraussetzungen des § 107 B. G. B. vorliegen oder er die Einwilligung bzw. Genehmigung seines gesetzlichen Vertreters hat.

In gleicher Anwendung der Vorschriften des § 682 B. G. B. haftet auch der beschränkte geschäftsfähige Finder persönlich nur wegen unerlaubter Handlung und ungerechtfertigter Bereicherung[2]).

Es bleibt noch übrig, auf den Fall einzugehen, wenn mehrere Personen eine Sache gefunden haben. Hierbei sind 2 Fälle zu unterscheiden, einmal, wenn mehrere gemeinsam eine Sache entdeckt und in Besitz genommen haben. In diesem Falle stehen allen gemeinsam die Rechte eines Finders zu (§§ 420—432 B. G. B.).

Geschah dagegen das Entdecken und Ergreifen der Sache von mehreren Personen zu verschiedenen Zeiten, so wird man, wenn das Entdecken und Ergreifen unabhängig auf Grund eigener Wahrnehmungen erfolgte, den als Finder bezeichnen müssen, der die Sache zuerst ergriffen, an sich genommen hat, denn nachher ist eben ein Fund unmöglich, weil und solange bereits ein Besitzer vorhanden ist. Hat erst einer die Sache entdeckt, und einem anderen, durch ihn aufmerksam gemacht, gelingt es, zuvorzukommen und die Sache zuerst zu ergreifen, so wird trotzdem der als Finder zu behandeln sein, der die Sache in Besitz genommen hat[3]). Der Entdecker wird hier gegebenenfalls nach den Vorschriften über die unerlaubten und daher zum Schadensersatz verpflichtenden Handlungen geschützt sein (§§ 823, 826 B. G. B.).

---

[1]) Ebenso Wedell S. 29; Gizynski S. 24.

[2]) Ebenso Wedell S. 30.

[3]) Planck a. a. O. Anm. 1 b zu § 965; abw. Eck, Daude, Verhandlungen des 16. Juristentages, S. 62 u. 63 bzw. S. 95. Wie Planck auch Wittus S. 25; Bittkow S. 30; Wedell S. 30, u. a.

Abschnitt II.

Das Rechtsverhältnis zwischen Verlierer und Finder.

A. Die obligatorische Seite des Rechtsverhältnisses.

§ 4.

1. Allgemeines.

Durch das Finden und Ansichnehmen der Fundsache durch den Finder entsteht zwischen Verlierer und Finder mit den Rechtsfolgen, die zwischen beiden eintreten, ein rechtliches Verhältnis, und zwar in doppelter Richtung.

Einmal ist dieses Rechtsverhältnis dinglicher Natur, insofern als der Finder in ein bestimmtes Besitzverhältnis zur Fundsache tritt, und bestimmte rechtliche Beziehungen dadurch zu dem Verlierer entstehen. Anderseits bedeutet das Ansichnehmen der Fundsache durch den Finder eine freiwillige Geschäftsbesorgung für einen Anderen, die Übernahme gewisser Pflichten und den Erwerb gewisser Rechte gegenüber dem Verlierer.

Das bürgerliche Gesetzbuch regelt selbständig die Verpflichtungen und Berechtigungen auf der Verlierer- und der Finderseite und vermeidet es dadurch, die rechtliche Natur des Rechtsverhältnisses zwischen Verlierer und Finder näher zu bestimmen. Es scheint daher angebracht, zunächst die Stellung des römischen und gemeinen Rechts zu dieser Frage kurz zu erörtern.

In Ermangelung näherer Bestimmungen in den römischen Quellen beurteilte die gemeinrechtliche Doktrin das Verhältnis

zwischen Finder und Verlierer in praktischer Anwendung der C. 12, D. 1, 3, ad similia procedere atque ius ita dicere nach den Grundsätzen der negotiorum gestio[1]).

Und in der Tat sind auch die für die Analogie erforderlichen verwandten Momente vorhanden. Der Finder besorgt fremde Geschäfte ohne Auftrag, er ist zwar nicht verpflichtet, die verlorene Sache, die er entdeckt hat, an sich zu nehmen, um sie dem Verlierer wieder zuzustellen, wohl aber berechtigt; hat er sie dagegen einmal an sich genommen, so ist er auch verpflichtet zu handeln. Er besorgt ein fremdes Geschäft, welches der Geschäftsherr, falls er in der Lage zu handeln gewesen wäre, selbst vorgenommen haben würde.

Auch der Umstand, daß dem Geschäftsführer die Person des Geschäftsherrn vorerst unbekannt ist, steht nicht im Wege, da die Quellen den Irrtum über die Person des Geschäftsherrn für unerheblich erklären[2]).

Nur Ihering[3]) hat diese Unterordnung nicht anerkannt. Er hat angeführt, daß einmal in den Quellen sich keine Beläge dafür fänden, den Finder als negotiorum gestor zu behandeln, anderseits könne der Finder die gefundene Sache jederzeit fortwerfen, während der negotiorum gestor das begonnene Geschäft durchführen müsse, endlich könne der Finder die Absicht haben, die Sache gegebenenfalls für sich zu behalten, wenn sich kein Empfangsberechtigter melde.

Dem ist jedoch einmal entgegenzuhalten, daß sich aus der dürftigen Behandlung der ganzen Materie des Finderrechts auch das Schweigen der Quellen über die rechtliche Stellung des Finders von selbst ergibt. Ferner darf nicht zugegeben werden, daß der Finder die verlorene Sache, wenn er sie einmal an sich genommen hat, beliebig wieder fortwerfen dürfe[4]). Endlich ist dazu, daß der Finder, welcher die gefundene Sache eventuell für sich zu behalten gedenke, eigene Geschäfte wahrnehme, zu bemerken, daß auch der als negotiorum gestor gilt, welcher ausschließlich im eigenen

---

[1]) Dernburg, Pandekten, Bd. 1 § 206 S. 93; Windscheid, Pandekten, Bd. 1 § 184 Anm. 7; Delbrück S. 25 u. 54; Eck S. 53; Bonitz S. 85; Weiß S. 13; Sieveking S. 19 u. a.

[2]) Dernburg a. a. O. Bd. 2 § 122 S. 335.

[3]) Ihering, Besitzwille S. 422 ff.

[4]) Endemann a. a. O. § 87 Anm. 4.

Interesse fremde Geschäfte führt, denn nur so kann das Geschäft ein eigenes sein (sog. unechte negotiorum gestio). Und schließlich entfallen auch in diesem Falle die Pflichten des negotiorum gestor nicht, sie entstehen auf Grund eines objektiven Tatbestandes, der Einmischung in fremde Angelegenheiten, und sind vom subjektiven Willen des Geschäftsführers unabhängig.

Wie gesagt, entscheidet das B. G. B. nicht über die Frage, ob für das Rechtsverhältnis zwischen Verlierer und Finder die negotiorum gestio oder ein anderes Rechtsgebilde in Betracht kommt. Die Motive[1]) sagen darüber nur: „Der Entwurf geht davon aus, daß das Finden den Vorschriften über Geschäftsführung durch eine positive Bestimmung weder zu unterstellen noch zu entrücken sei, daß es aber auch überflüssig und wenig angemessen erscheine, die Frage, ob das Finden in sich alle Voraussetzungen trage, welche die Anwendung der Vorschriften über die negotiorum gestio bedingen, durch eine Vorschrift lediglich erklärender Natur zu entscheiden", und „am einfachsten und angemessensten ist es, die Pflichten und Rechte des Finders im einzelnen näher zu bestimmen und hierdurch für die Regel ein Zurückgehen auf die Vorschriften über negotiorum gestio, deren Anwendung mit nicht geringen Schwierigkeiten verbunden ist, zu ersparen".

Nach dieser Fassung der Motive ist aber auch nach dem bürgerlichen Gesetzbuch, abgesehen von dem Anspruch des Finders auf Finderlohn und dem eventuellen Eigentumserwerb des Finders an der Fundsache, eine allgemeine Anwendung der Grundsätze der negotiorum gestio auf das Rechtsverhältnis zwischen Verlierer und Finder nicht ausgeschlossen. Doch ist zweifellos die Anwendung dieser Rechtssätze auf Fälle beschränkt, in denen aus den §§ 965 ff. eine Regelung nicht zu entnehmen ist, sodaß zunächst die Entscheidung aus dem Fundrecht herzuleiten ist, die Vorschriften über Geschäftsführung ohne Auftrag nur ergänzend heranzuziehen sind. Dadurch erhellt einmal, daß in dem Unterabschnitt über Fund die Pflichten und Rechte der Beteiligten als obligatorische aufzufassen sind, anderseits aber auch, daß auf dieses Fundschuldverhältnis die Vorschriften des sog. Allgemeinen Teils aus dem Recht der Schuldverhältnisse nicht nur „entsprechend", sondern unbeschränkt zur

[1]) Motive a. a. O. S. 376.

Anwendung zu bringen sind, soweit sich nicht aus den §§ 965 ff. ein anderes ergibt.

Bevor nun in die Behandlung der dem Finder auferlegten Pflichten eingetreten werden soll, erscheint es demnach angemessen, die Haftung des Finders für Verschulden an dieser Stelle vorauszuschicken, da sich hiernach auch die Erfüllung seiner Pflichten, abweichend von dem allgemeinen Grundsatz des § 276 B. G. B. bestimmt.

Nach § 968 B. G. B. hat der Finder nur Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit zu vertreten. Das B. G. B. geht hiermit unzweifelhaft auf die Eigenschaft des Finders als negotiorum gestor zurück, weil die Haftung des Finders nur der Haftung desjenigen gleichzustellen ist, der zur Abwendung einer einem Anderen drohenden dringenden Gefahr dessen Geschäfte ohne Auftrag besorgt (§ 680 B. G. B.). Der geringe Grad der Haftung hat seinen Grund darin, daß eine allzugroße Verantwortlichkeit des Finders nur zu oft die angestrebte Fürsorge für die Erhaltung der gefundenen Sache und ihre Rückgabe an den Verlierer illusorisch machen würde. Wie schon erwähnt, kann allerdings auch ein Geschäftsunfähiger Finder sein. In Ermangelung besonderer Vorschriften hat dieser freilich nicht nach § 968, sondern vielmehr als geschäftsunfähiger negotiorum gestor nach § 682 zu haften, nach weiterer Maßgabe der §§ 823 ff., 828, 812 und 249 ff. B. G. B.[1]).

Sonstige Abweichungen von den allgemeinen Sätzen des Obligationenrechts finden sich nicht, und es muß daher auf den Inhalt des Fundschuldverhältnisses im einzelnen eingegangen werden.

---

[1]) Staudinger a. a. O., Anm. zu § 968; Planck a. a. O., Anm. zu § 968.

§ 5.

2. Die Anzeigepflicht des Finders.

Unter den dem Finder auferlegten Pflichten steht in erster Reihe die Anzeigepflicht. Bei der Erfüllung dieser Pflicht seitens des Finders sind zwei Fälle zu unterscheiden.

Einmal, der Finder kennt den Verlierer oder Eigentümer oder einen sonstigen Empfangsberechtigten, sowohl nach Person wie nach Aufenthalt. Hier bestimmt das B. G. B. einfach in § 965 Abs. 1: „Wer eine verlorene Sache findet und an sich nimmt, hat dem Verlierer oder dem Eigentümer oder einem sonstigen Empfangsberechtigten unverzüglich Anzeige zu machen".

Das Gesetz läßt hiermit dem Finder einen weiten Spielraum, indem es ihm gestattet, bei Kenntnis mehrerer Empfangsberechtigter einem von diesen Anzeige zu machen[1]). Besondere Nachforschungen braucht der Finder nicht anzustellen, dagegen würde eine Verletzung seiner Anzeigepflicht vorliegen, wenn er aus Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit solche Momente unbeachtet ließe, aus welchen auf Person und Aufenthalt eines Empfangsberechtigten ohne weiteres zu schließen wäre, und er aus diesem Grunde die Anzeige unterließe, ebenso wenn er einem sich als empfangsberechtigt Meldenden ohne berechtigten Grund zum Zweifel an dessen Berechtigung die Anzeige nicht erstattete[2]).

Eine Frist, innerhalb deren die Anzeige zu erfolgen hat, hat das B. G. B. nicht bestimmt. Das Allgemeine Landrecht[3]) setzte eine solche von 3 Tagen fest, nach bayrischem Recht gab es eine Frist von 8 Tagen und nach sächsischem Recht[4]) eine von 4 Wochen. § 965 verordnet lediglich, daß die Anzeige „unverzüglich" zu erfolgen habe. Nach § 121 B. G. B. hat man unter „unverzüglich", soviel zu verstehen, wie ohne „schuldhaftes Zögern". Die Pflicht

---

[1]) Planck a. a. O., Anm. 2 a α zu § 965; Dernburg, Lehrbuch des bürgerl. Rechts § 116, Anm. 11; Prot. S. 256; Motive a. a. O., S. 377.

[2]) Planck a. a. O.

[3]) A. L. R. Teil I, Tit. 9, § 70.

[4]) Sächs. B. G. B. § 243.

zur „sofortigen" Anzeige dem Finder aufzuerlegen, hätte eine übergroße Beschwerung des Finders geschaffen, und es erscheint eher angezeigt, die Beantwortung der Frage, ob die Anzeige rechtzeitig oder verspätet erfolgt ist, von den Umständen des einzelnen Falles abhängig zu machen. Im allgemeinen ist wohl im ersteren Sinne zu entscheiden, da eine angebliche Verspätung dem Finder erst nachgewiesen werden muß.

Der andere Fall ist der, der Finder kennt den Empfangsberechtigten nicht, oder er kennt zwar den Empfangsberechtigten, nicht aber dessen Aufenthalt.

In Rom wurde solchenfalls der Fund öffentlich bekannt gemacht, aber wohl mehr zum Zwecke der Ausschließung des Verdachts des furtum des Finders, als um dem Verlierer wieder die Sache zuzuführen[1]).

Die deutschen Partikularrechte legten vielfach dem Finder die Pflicht der Anzeige bei der Obrigkeit[2]) oder dem Gericht auf, ebenso kennt das gemeine Recht „die Verpflichtung zur Veröffentlichung des Fundes, vorausgesetzt, daß dieselbe keine besondere Mühe und Kosten in Anspruch nimmt"[3]).

Das B. G. B. bestimmt § 965 Abs. 2, S. 1: „Kennt der Finder die Empfangsberechtigten nicht, oder ist ihm ihr Aufenthalt unbekannt, so hat er den Fund und die Umstände, welche für die Ermittlung der Empfangsberechtigten erheblich sein können, unverzüglich der Polizeibehörde anzuzeigen".

Daß das B. G. B. damit die Polizeibehörden zur Ausforschung des Empfangsberechtigten ausersehen hat, scheint nach der Stellung derselben im Behördenorganismus des Staates bei weitem der günstigste Ausweg[4]). Welcher Polizeibehörde aber der Finder die Anzeige erstatten will, ist in sein Belieben gestellt. Es genügt also die Anzeige bei irgend einer Polizeibehörde, die nach Landesrecht

---

[1]) C. 43 § 8, D. 47,2: solent plerique etiam hoc facere, ut libellum proponant continentem invenisse se et redditurum ei, qui desideravit, hi ergo ostendunt non furandi animo se fecisse.

[2]) Vgl. A. L. R. Teil I, Tit. 9, § 20 „nächste Obrigkeit".

[3]) Windscheid a. a. O.

[4]) Vgl. Daude a. a. O. S. 84 und A. L. R. Teil II, Tit. 17, § 10.

für die Entgegennahme von Fundanzeigen sachlich zuständig ist, also der Regel nach an eine Ortspolizeibehörde, da eine Beschränkung auf die Polizeibehörde des Fundortes zu unnötigen Belastungen des Finders führen würde[1]).

Die Anzeige hat nicht allein die Tatsache des Fundes zu umfassen, sondern es sind auch eventuell auf Befragen alle näheren Umstände und Begleiterscheinungen anzugeben, welche für eine Ermittlung des Empfangsberechtigten in Betracht kommen können. Der Finder kann auch die Sache mit zum Polizeibureau nehmen, dort vorzeigen und sie, falls von der Behörde keine gegenteiligen Anordnungen getroffen werden, wieder mitnehmen[2]).

Der Anzeige bei der Polizeibehörde bedarf es nicht, wenn die Sache einen Wert von nicht mehr als 3 Mark besitzt, sog. Kleinfund, § 965 Abs. 2, S. 2 B. G. B. Diese Vorschrift greift aber nur für den Fall Platz, daß der Finder den Empfangsberechtigten nicht oder wenigstens seinen Aufenthalt nicht kennt und aus diesem Grunde sich zur Anzeige bei der Polizeibehörde genötigt sieht. Ist dem Finder der Empfangsberechtigte bekannt, so hat er auf jeden Fall, auch ohne Rücksicht auf den materiellen Wert der Sache von dem Funde Anzeige zu erstatten.

Diese Bestimmung, welche von dem Gedanken ausgeht, eine allzugroße Inanspruchnahme der Polizei zu ersparen[3]), wird vielfach als keine glückliche angesehen[4]). Man wendet ein, daß damit eine Sache im Werte bis zu drei Mark meist unwiederbringlich verloren sei, in anderen Fällen, wo der Wert der Sache für den Finder nicht ohne weiteres erkennbar sei, dieser geneigt wäre, der Sache einen geringeren Wert beizumessen, um der Anzeige bei der Polizei enthoben zu sein. Auch könne man der Polizei für ihre Mühewaltung eine geringe Gebühr zubilligen und sie dadurch schadlos halten.

---

[1]) Planck a. a. O., Anm. 2 a β zu § 965; abw. Motive a. a. O.

[2]) Das Weitere hat dann die Behörde gemäß der zu § 965 erlassenen Dienstvorschriften zu veranlassen; in Betracht kommen hier: Preuß. Ministerialverf. v. 27. 10. 1899; Bayr. Justizministerial-Bekanntm. betr. die Behandlung von Fundsachen v. 14. 12. 1899, §§ 6 u. 7; Sächs. Verordn. v. 6. 7. 1899, §§ 24—26; Württemb. Ministerialverf. v. 14. 12. 1899; Bad. Verordn. v. 11. 11. 1899, §§ 19 ff.; Hess. Verordn. v. 9. 8. 1899.

[3]) Planck a. a. O.

[4]) Z. B. Bittkow S. 39; Bangert S. 61 i. G. zu Wedell S. 36.

Dem ist aber entgegen zu halten, daß, falls auch für den Kleinfund eine Pflicht zur Anzeige bestände, mancher sich scheuen würde, sich bei dem geringen materiellen Wert den unbequemen Pflichten zu unterziehen und die Fundsache liegen lassen würde, wodurch deren wirtschaftliche Verwertung, wenn auch nicht für den Verlierer, so doch für irgend einen Anderen sehr in Frage gestellt würde.

Anderseits würde aber die strenge Handhabung der Fundvorschriften auch für den Kleinfund zu vielen Unzuträglichkeiten führen, die es doch als angezeigt erscheinen lassen, nach dem der Fundsache innewohnenden Werte auch für ihre Behandlung eine entsprechende Grenze zu ziehen.

Zum weiteren Schutz des Verlierers oder Eigentümers legt ja auch § 971 Abs. 2 dem Finder die Pflicht auf, den Fund auf Nachfrage nicht zu verheimlichen. Diese Bestimmung kann nur für den Kleinfund gelten, da bei einem Fund von höherem Wert „nach vorschriftsmäßig erfolgter Anzeige die Nichtangabe des Fundes auf eine Nachfrage, die vor der Erstattung der Anzeige erfolgt, zugleich eine Verletzung der Anzeigepflicht enthält“[1]).

---

[1]) Planck a. a. O. Anm. 3b zu § 971.

§ 6.

3. Die Verwahrungspflicht des Finders.

§ 966 Abs. 1 B. G. B. sagt weiter: „der Finder ist zur Verwahrung der Sache verpflichtet“ und begründet damit als fernere Pflicht des Finders die Verwahrungspflicht.

Diese setzt ein in dem Augenblick, an dem der Finder die Sache gefunden und an sich genommen hat, und zwar an sich genommen zum Zwecke mindestens vorläufigen Behaltens, nicht um sie sich anzusehen und sogleich wieder an die Stelle hinzulegen, wo sie angetroffen wurde. Hat der Finder einmal die Sache an sich genommen, auch nur in der Absicht, sie nur kurze Zeit zu behalten, weil er vielleicht glaubt, er werde den Verlierer unmittelbar treffen, so kann er sich der Sache nicht mehr willkürlich entledigen, auch nicht in der Weise, daß er sie an die Fundstelle zurückbringt[1]).

Dernburg[2]) allerdings nimmt an, daß es dem Finder unter der Voraussetzung, daß er bei der Verfolgung eigener dringender Angelegenheiten durch die Sache behindert werde, gestattet sein müsse, sich der Sache beliebig wieder zu entäußern. Dieser Ansicht ist nicht beizutreten oder höchstens nur unter den Umständen, daß dem Finder unmittelbar ein Schaden durch die Sache droht, und er zur Ablieferung an die Polizeibehörde nicht imstande ist[3]). Jedenfalls würde der Finder, da er hier vorsätzlich handelt, für den daraus entstehenden Schaden zu haften haben, und zwar dem Verlierer und dem Eigentümer als Gesamtgläubiger.

Der obige Satz muß auch gelten für solche Sachen, die ihrer Natur nach zum sofortigen Ge- oder Verbrauch bestimmt und dem Verderb leicht ausgesetzt sind[4]). Will der Finder der eventuellen Unannehmlichkeiten der Verwahrung enthoben sein, so steht ihm ja immer die Möglichkeit offen, nach vorheriger Benachrichtigung der Polizei die Sache versteigern zu lassen oder die Sache einfach der Polizei zu übergeben.

---

[1]) Planck a. a. O. Anm. 1 zu § 966.

[2]) Dernburg a. a. O. § 116, V. 4.

[3]) Ebenso Matthiaß a. a. O. S. 49.

[4]) Planck a. a. O.; Staudinger a. a. O. Anm. 1a zu § 966.

Dem Wesen der Verwahrung würde ein Verbrauch der Sache niemals entsprechen, außerdem schreibt das Gesetz für solche Fälle die öffentliche Versteigerung und die Anzeige derselben an die Polizei vor[1]).

Wenn das Gesetz nur von einer Verwahrung der Sache redet, ohne weitere Bestimmungen darüber zu treffen, so können auch die Vorschriften der §§ 688 ff. über die vertragsmäßige Verwahrung nur analog Anwendung finden. Im allgemeinen ist wohl Art und Weise der gefundenen Sache ausschlaggebend für das, was für die Verwahrung erforderlich erscheint. Insbesondere muß es im Gegensatz zu § 691 B. G. B. dem Finder gestattet sein, die Sache der Obhut eines Dritten zu überlassen, teils vielleicht, weil die Aufbewahrung bei dem Finder selbst wegen des der Sache innewohnenden hohen Wertes nicht die genügende Sicherheit bietet oder es dem Finder unmöglich ist, die Sache aufzubewahren. Außerdem ist der Finder, wie schon erwähnt, ja stets berechtigt, unter Umständen sogar verpflichtet, die Sache an die Polizei abzugeben. Dies allein schon würde mit einer Pflicht der persönlichen Verwahrung in Widerspruch stehen[2]).

Dies Resultat muß deswegen auch richtig erscheinen, weil das B. G. B. davon ausgeht, daß der Verwahrer das persönliche Vertrauen des Hinterlegers genießt. Davon kann aber für den Finder im Verhältnis zu dem Empfangsberechtigten nicht die Rede sein. Auch würde der Finder seiner Verwahrungspflicht genügen, wenn er die Sache bei einer Hinterlegungsstelle hinterlegt. Allerdings wird Hinterlegung unter Verzicht auf die Rücknahme mit Rücksicht auf den Finderlohn selten sein, insbesondere auch mit Rücksicht auf den künftig möglichen Eigentumserwerb. Als Erfüllungssurrogat ist aber eine solche Art der Hinterlegung nicht ausgeschlossen, weil sie das Schuldverhältnis nur auf Seiten des Finders als Schuldner zum Erlöschen bringt, seine Rechte aber nicht berührt.

Die Verwahrungspflicht des Finders umfaßt weiter, ohne daß dies vom Gesetz besonders hervorgehoben ist, auch die Pflicht

---

[1]) Daher unzutreffend Fischer-Henle Anm. 3 zu § 966.

[2]) Ebenso Biermann a. a. O. Anm. 1 zu § 966, ferner Krause S. 7; Stein S. 22 u. a.

für die Erhaltung der Sache zu sorgen[1]). Diese Pflicht ergibt sich naturgemäß bei solchen Sachen, die einer Pflege und Fürsorge bedürfen, z. B. Füttern zugelaufener Tiere. Selbst die Früchte und Nutzungen einer Sache zu ziehen, ist der Finder verpflichtet, wenn die Sache derartig beschaffen ist, daß sie ohne diese Behandlung untergehen muß.

Tritt der Fall ein, daß die Verwahrung durch schnellen Verderb der Sache oder durch Verursachung unverhältnismäßiger Kosten ausgeschlossen ist, so hat der Finder die Sache versteigern zu lassen und zwar „öffentlich", d. h. öffentlich durch einen für den Versteigerungsort bestimmten Gerichtsvollzieher oder einen zu Versteigerungen befugten anderen Beamten oder einen öffentlich angestellten Versteigerer unter Bekanntmachung von Ort und Zeit der Versteigerung unter allgemeiner Bezeichnung der Sache. Hat die Sache einen Börsen- oder Marktpreis, so kann der Finder den Verkauf aus freier Hand durch einen zu solchen Verkäufen öffentlich ermächtigten Handelsmäkler oder durch eine zur öffentlichen Versteigerung befugten Person zum laufenden Preise bewirken. (Vgl. §§ 383—386 B. G. B.)

Vor der Versteigerung ist von dem Finder der Polizeibehörde — nicht notwendig der des Fundortes, aber jedenfalls derselben Behörde, an welche die Anzeige des Fundes erstattet wurde — Anzeige zu machen, um diese in die Möglichkeit zu setzen, alle für das Interesse der Empfangsberechtigten, insbesondere des Eigentümers, notwendig erscheinenden Maßregeln noch rechtzeitig zu treffen.

Mit der Versteigerung geht das Eigentum an der Sache, obgleich sie „verloren" war, auf den Ersteher über (§ 935 Abs. 2 B. G. B.) und der Erlös tritt an Stelle der Sache. Die Verwahrungspflicht des Finders erstreckt sich dann auf den Erlös, es sei denn, daß er auf Anordnung der Polizeibehörde den Erlös dieser abliefert. Wann dieser Fall eintritt, richtet sich nach den Umständen, jedenfalls werden auch dadurch die Rechte des Finders in keiner Weise berührt (§ 975 S. 1 B. G. B.).

Eine Hinterlegung des Erlöses bei der Hinterlegungsstelle ist nicht vorgeschrieben.

---

[1]) In § 911 Abs. 1 des ersten Entwurfs sogar ausdrücklich erwähnt. Ferner Planck a. a. O. Anm. 1 zu § 966; Staudinger a. a. O. 1b zu § 966. Abw. Wedell S. 37.

§ 7.

4. Der Finderlohn.

Den immerhin zahlreichen Pflichten des Finders stehen anderseits nicht zu unterschätzende Rechte entgegen.

Zunächst hat der Finder einen Anspruch auf Finderlohn. Obwohl dieser unter der Herrschaft des B. G. B. klagbar geworden und sogar prozentual festgesetzt ist, muß jedoch wegen der verschiedenen Meinungen, die über seine Rechtsnatur herrschen, kurz darauf eingegangen werden.

Eine Gruppe von Schriftstellern, wie Gerber, Sieveking, Wedell u. a. vertreten die Ansicht, daß der Finderlohn ein Entgelt für die Mühewaltung und Verantwortung des Finders sei. So definiert Gerber S. 24 den „Finderlohn als ein Honorar, welches der Geschäftsherr dem negotiorum gestor zahlt", und begründet diese Ansicht damit, daß die Tätigkeit des Finders über die eines gewöhnlichen negotiorum gestor hinausgehe und die Zahlung eines Fundlohnes für die dem Finder vom Gesetz oft auferlegte Pflicht der Anzeige des Fundes und Ermittlung des Eigentümers als billiges Entgelt erscheine. Ebenso spricht Sieveking S. 21 von dem Fundlohn als einem „gesetzlichen Honorar für die erfolgreich durchgeführte negotiorum gestio", und Wedell S. 41 erblickt den Rechtsgrund des Finderlohnes in seiner „Auffassung als Arbeitslohn"[1]).

Eine andere Gruppe wiederum sieht in dem Finderlohn eine Prämie für die Wiedererstattung von etwas Verlorenem. So betrachtet Mohr S. 39 den „Finderlohn als eine Prämie, die das Gesetz demjenigen gewährt, der sich einer Sache annimmt und sie durch seine Tätigkeit vor dem Untergang — wenigstens vor einem Untergang für die menschliche Gesellschaft — bewahrt"[2])

---

[1]) Ebenso Dernburg, Preuß. Privatrecht, Bd. I § 232 S. 564 Anm. 1; Eck, Verhandlungen des 16. deutschen Juristentages S. 54: „Entgelt der Mühewaltung und Verantwortung"; Delbrück S. 35; Dolezych S. 34; Chaffot S. 35.

[2]) Desgl. Behrend S. 21.

Daube S. 89 endlich läßt den Finderlohn „gewissermaßen die Entschädigung bilden für den Verlust des — wenn auch nur bedingten — Rechts des Finders auf Eigentumserwerb, welches er bereits durch Ansichnahme der Sache erworben hatte." Letztere Ansicht ist von vornherein abzulehnen, denn das an sich auch praktisch bedeutsame Motiv, daß es dem Finder leicht gemacht werden soll, sich von einer Sache zu trennen, die vielleicht einmal hätte sein Eigentum werden können, ist doch nicht geeignet, einen Rechtsanspruch zu begründen[1]).

Dagegen sind die zuerst genannten Meinungen sehr wohl zu billigen, und haben auch als Billigkeits- und Zweckmäßigkeitsgründe bei den Bestimmungen des bürgerlichen Gesetzbuchs über den Finderlohn Berücksichtigung gefunden.

Zuletzt verdient noch der Standpunkt des Allgemeinen Landrechts[2]) Erwähnung, der den Finderlohn als eine „Belohnung der Ehrlichkeit" ansieht, welcher Gedanke auch in die Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des bürgerlichen Gesetzbuchs übergegangen ist[3]).

Diese Auffassung des Finderlohns als eine „Belohnung für die Ehrlichkeit des Finders" wird von den meisten Schriftstellern heftig angegriffen, und zwar durchweg mit der Begründung, daß der Gesetzgeber keine Belohnung dafür gewähren dürfe, daß Jemand eine unehrliche Handlung, nämlich die Unterschlagung der Fundsache unterlasse[4]). Es ist aber, obgleich der Ausdruck „Belohnung der Ehrlichkeit" offenbar wenig glücklich gewählt ist, anzunehmen, daß der Gesetzgeber garnicht daran gedacht hat, eine solche promissio ob maleficium ne fiat in diesem engbegrenzten Sinne zu schaffen. Es ist dem genannten Gedanken vielmehr das edlere Motiv unterzulegen, daß die Verheißung des Lohnes den Finder zur Redlichkeit anspornen und ihn vor der Versuchung der Unterschlagung schützen soll. In dieser Beleuchtung gesehen, ist doch wohl die Auffassung des Finderlohns als „Belohnung der Ehrlichkeit" nicht ohne weiteres als contra bonos mores von der Hand zu weisen[5]). Es wird

---

1) Vgl. auch § 976 B. G. B.

2) A. L. R. Teil I, Tit. 9 § 62.

3) Prot. 206, VI zu § 914, S. 262 u. 263.

4) So Bangert S. 21; Krause S. 11; Mohr S. 38; Dolezych S. 34 u. a. m.

5) Ebenso Bittkow S. 10 u. 11.

zudem viele Menschen geben, denen garnicht zum Bewußtsein kommt, daß sie sich durch eine Fundverheimlichung nach § 246 Str. G. B. strafbar machen, umsomehr muß der Finderlohn einen Schutz dieser bewirken.

Meiner Ansicht nach ist von den genannten Auffassungen keiner der Vorzug zu geben, sondern es ist dahin zu entscheiden, daß sie mit Ausnahme der von Daude vertretenen, sich vereinigen lassen und so die Rechtsnatur des Anspruchs am besten kennzeichnen.

Die Motive[1]) behandeln den Anspruch auf Zahlung eines Fundlohns als Anspruch auf Impensenersatz, „wenn man in dem Fundlohne nur die angemessene Vergütung der von dem Finder geleisteten Dienste finden wollte,“ und als Mittel, „den Eifer in der Fürsorge für Verlorenes fremdes Gut zu befördern und von der Unterschlagung abzuhalten.“ Und zwar sind hierbei unter „Dienste“ des Finders nicht allein zu rechnen die Auf- und Ansichnahme der Sache und das Verhüten vor der Gefahr des Untergangs, sondern auch die hierdurch ermöglichte und mit Erfolg durchgeführte Rückerstattung der Fundsache. In diesem weitesten Sinne ist wohl auch der Planck'sche und Staudinger'sche Begriff des Finderlohns als „Entgelt für die Mühewaltung“ und „Belohnung der Ehrlichkeit“ zu verstehen[2]).

Als Anregung zur gesetzlichen Sanktion des Anspruches ist endlich noch der Umstand in Betracht zu ziehen, daß der Anspruch sich bereits in vielen Gesetzen vor 1900 findet und der Deutschen Rechtsanschauung entsprechend als Produkt derselben in den Rahmen des Gesetzes hineingetreten und aufgenommen worden ist.

Das bürgerliche Gesetzbuch gewährt, wie schon erwähnt, einen nach dem Werte der Sache prozentual, bestimmten Finderlohn. Es folgt damit zugleich den Bestimmungen der älteren Rechte. So betrug z. B. nach dem Allgemeinen Landrecht[3]) und dem Sächsischen Gesetzbuch[4]) der Finderlohn 10 % des Sachwertes, von dem 500 bzw. 100 Tl. übersteigenden Werte 1 %, gleichfalls nach

---

[1]) Motive a. a. O. S. 380 u. 381.

[2]) Planck a. a. O. Anm. 2 zu § 971; Staudinger a. a. O. Anm. 1 zu § 971.

[3]) A. L. R. a. a. O.

[4]) Francke, Sächs. B. G. B. § 242.

dem Oesterreichischen B. G. B.[1]) 10%, von 1000 Gulden an 5%. Das Anhaltinische Recht gab im Anschluß an den Sachsenspiegel[2]) sogar 33 1/3%.

Nach dem bürgerlichen Gesetzbuch beträgt der Finderlohn von dem Werte der Sache bis zu 300 Mark fünf vom hundert, von dem Mehrwert eins vom Hundert.

Wenn auch das B. G. B. sich durch die niedrige Festsetzung der Prozente erheblich von den anderen Gesetzgebungen unterscheidet, so muß doch anerkannt werden, daß die gesetzliche Fixierung ebensosehr im Interesse des Finders, wie auch des Verlierers geboten erscheint[3]).

Der Berechnung des Finderlohns ist zu Grunde zu legen der objektive Wert der Sache, d. h. der Wert, den die Sache für jedermann, nicht etwa nur für den Finder hat[4]), und zwar zur Zeit der Herausgabe bzw. Veräußerung (Versteigerung).

Eine Ausnahme von der genannten Festsetzung des Finderlohns trifft das B. G. B. für den Fund von Tieren nach dem Vorbilde des Allgemeinen Landrechts[5]), welches als Fundgeld für fortgelaufenes zahmes Vieh nur soviel gab, als das Pfandgeld betrug. Als Höhe des Finderlohns gewährt hier das Gesetz nur 1% und trägt damit den ländlichen Verhältnissen Rechnung, indem das Verlaufen von Vieh auf der Weide nicht selten, die Mühe des Finders aber gering ist, und der Empfangsberechtigte durch einen höheren Finderlohn sehr belastet würde[6]).

Abweichend von dem Prinzip des prozentual bestimmten Fundlohns ist der Fall geregelt, wenn die Sache nur einen sog. Affektionswert, d. h. hier einen Wert nur für den Empfangsberechtigten hat. Hier ist der Finderlohn nach billigem Ermessen, aber nicht der Beteiligten, sondern des Gerichts zu bestimmen (§ 971 Abs. 1. S. 3 B. G. B.). Fälle dieser Art sind das Finden von Briefen, Familienbildern, Andenken und dgl. Ja, es kann vorkommen, daß eine Sache dem äußeren Anscheine nach einen

---

1) Stubenrauch, Kommentar zum österr. allg. bürgerl. Gesetzbuch, § 391.
2) Sachsenspiegel, II. Buch, Art. 37.
3) Vgl. Motive a. a. O. S. 381; Prot. S. 263.
4) Biermann a. a. O. Anm. zu § 970.
5) A. L. R. Teil I Tit 9 § 66.
6) Planck a. a. O. Anm. 1 c zu § 971; Prot. S. 263/264.

Wert repräsentiert, durch besondere Umstände aber wertlos geworden ist, z. B. ein Sparkassenbuch, dessen Verlierer es aber im Wege des Aufgebotsverfahrens für kraftlos hat erklären lassen. Auch hier würde nur das billige Ermessen für die Bestimmung des Finderlohns maßgebend sein, gegebenenfalls könnte dem Finder überhaupt kein Finderlohn gewährt werden, und er könnte nicht einmal Ersatz seiner Aufwendungen verlangen, da der Verlierer eines bereits aufgebotenen Sparkassenbuches überhaupt kein Interesse an diesem mehr hat[1])

Besonders zu erwähnen ist noch der Fall, wo in öffentlichen Blättern dem Finder eine „gute", „außerordentliche", „angemessene" oder sonstige Belohnung zugesichert wird. Dieses subjektive Ermessen des Verlierers findet nach unten hin insoweit eine Grenze, als der Finder nach § 971 stets den gesetzlichen Finderlohn zu fordern berechtigt ist. Andernfalls ist anzunehmen, daß die besondere Zusicherung einer Belohnung an Höhe wohl stets das gesetzliche Maß überschreiten wird. Um den Finder, zu dessen Schutze in diesem Falle die Vorschriften über den Finderlohn nicht ausreichen, zu sichern, greifen hier die Vorschriften über die Auslobung Platz (§§ 657—660 B. G. B). Die Bestimmung der Höhe der Belohnung hat auch hier nach billigem Ermessen, äußerstenfalls durch richterliches Urteil zu erfolgen.

Der Gegenstand des Finderlohns kann nach den gesetzlichen Bestimmungen nur Geld sein.

---

[1]) Nicht von der Hand zu weisen ist der Vorschlag Strohols (Iherings Jahrb. Bd. 30, S. 164), dem Gesetz die Bestimmung hinzuzufügen: „Ist die Sache ein Wertpapier, so hat das Gericht der Berechnung des Fundlohns denjenigen Betrag zu Grunde zu legen, um welchen der Verlierer (bzw. Eigentümer), dafern er die Sache nicht wiedererlangt hätte, voraussichtlich verkürzt gewesen wäre."

§ 8.

5. Der Ersatz der Aufwendungen des Finders.

Weiterhin hat der Finder einen Anspruch auf Ersatz seiner Aufwendungen. Und zwar der Aufwendungen, die er zum Zwecke der Verwahrung oder Erhaltung der Sache oder zum Zwecke der Ermittlungen eines Empfangsberechtigten gemacht hat, und die er den Umständen nach für erforderlich halten durfte (§ 970 B. G. B.). Es entscheidet hiernach für die Art und Höhe der Aufwendungen das subjektive Ermessen des Finders, das ledigich den gesetzlichen Weisungen zu folgen braucht, ohne verpflichtet zu sein, erst nachzuforschen, ob seine Aufwendungen von dem Verlierer oder einem sonstigen Empfangsberechtigten genehmigt werden, oder ob sie seinem Interesse oder seinem wirklichen oder mutmaßlichen Willen entsprechen[1]). Allerdings sind diesem freien Ermessen des Finders insofern gewisse Grenzen gesetzt, als er sich stets innerhalb des Rahmens des § 968 zu halten hat.

So kann es vorkommen, daß die auf die Sache gemachten Aufwendungen dem Wert der Sache gleichkommen oder ihn sogar überschreiten. Der Finder kann aber, falls ihm keine Pflichtverletzung nachzuweisen ist, trotzdem Ersatz der von ihm für erforderlich erachteten Aufwendungen verlangen, es sei denn, daß der Empfangsberechtigte von dem ihm zustehenden Rechte, durch Preisgabe der Sache den Ersatzanspruch des Finders zu beseitigen, Gebrauch macht[2]). In letzterem Falle ist dann die Stellung des Finders die denkbar ungünstigste, wenn er Aufwendungen auf die Fundsache gemacht hat, und diese dann zufällig bei ihm untergeht, insofern als ihm kein Mittel, weder Klage noch Zurückbehaltungsrecht, mehr zu Gebote steht, um seine Ersatzforderung, geschweige denn einen Finderlohn geltend zu machen. Wird die Fundsache bei dem Finder zufällig verschlechtert, so wird er wohl regelmäßig nur durch die Ausübung des Zurückbehaltungsrechts sich seine Ansprüche sichern können.

---

[1]) Dernburg, Lehrb. des bürgerl. Rechts, Bd. III § 116, Anm. 22, 23.
[2]) S. die Ausf. in § 14.

Der eventuellen Gefährdung des Empfangsberechtigten durch allzu hohe Aufwendungen des Finders tritt jedoch die Bestimmung des § 966 Abs. 2 insoweit entgegen, als hiernach der Finder verpflichtet ist, wenn die Verwahrung und Erhaltung der Sache mit Kosten verknüpft ist, die zu ihrem Werte in keinem Verhältnisse stehen, den Fund öffentlich versteigern zu lassen. Verletzt der Finder vorsätzlich oder aus grober Fahrlässigkeit diese gesetzliche Pflicht, so steht ihm für die weiteren Kosten der Aufbewahrung ein Ersatzanspruch nicht zu[1]).

Über die etwaigen Ersatzansprüche der Polizeibehörde für die von ihr im Interesse des Eigentümers von Fundgegenständen gemachten Aufwendungen, enthält das B. G. B. keine besonderen Bestimmungen, sondern überläßt die Regelung dieser in das öffentliche Recht hinübergreifende Frage den Einzelstaaten[2]).

---

[1]) Fischer-Henle Anm. 4 zu § 970.

[2]) Vgl. z. B. § 10 der preuß. Dienstanweisung vom 27. 10. 1899: „Die von der Polizeibehörde für die Verwahrung, Erhaltung oder Versteigerung der Sache oder für die Ermittlung des Empfangsberechtigten aufgewendeten Kosten sind, wenn Geld herauszugeben ist, vom herauszugebenden Betrage abzuziehen; andere Sachen sind nur gegen Erstattung der Kosten herauszugeben".

§ 9.

6. Die Geltendmachung der Ansprüche des Finders.

Für die Geltendmachung seiner Ansprüche gewährt das B. G. B. dem Finder durch § 972 unter Hinweis auf die Vorschriften der §§ 1000—1002 die Rechtsstellung eines Besitzers der vom Eigentümer mit der rei vindicatio belangt ist.

Der einfachste und praktisch wohl am häufigsten vorkommende Fall wird der sein, daß der Finder die Sache noch nicht herausgegeben hat und wegen seiner Ansprüche das Zurückbehaltungsrecht, welches ihm zufolge der §§ 972 und 1000 vor allem verliehen ist, geltend macht, bis er wegen des Finderlohns und seiner Aufwendungen befriedigt, oder ihm Sicherheit geleistet ist (§ 273 Abs. 3 und §§ 232 ff. B. G. B.). Es macht hierbei nichts aus, ob der Finder selbst im Besitz der Fundsache ist, oder sie einem Dritten überlassen hat, denn § 1000 versteht unter Besitzer sowohl den unmittelbaren, wie auch den mittelbaren Besitzer[1]). Selbst dann, wenn der Finder die Sache bezw. den Erlös, sei es freiwillig, sei es auf Anordnung, der Polizeibehörde übergeben hat, ist er in seinem Zurückbehaltungsrecht dadurch geschützt, als die Polizeibehörde die Sache oder den Erlös nur mit seiner Genehmigung einem Empfangsberechtigten herausgeben darf, er damit auch in die Möglichkeit versetzt wird, die Behörde anzuweisen, nur dem die Sache herauszugeben, der ihm für die Zahlung des Finderlohns und Ersatz seiner Aufwendungen am sichersten und geeignetsten zu sein scheint (§ 975 S. 3 B. G. B.).

Anders liegt der Fall, wenn der Finder die Sache herausgegeben hat, ohne wegen seiner Ansprüche ganz oder teilweise befriedigt zu sein, oder wenn er die Sache zwar noch in Besitz hat, der Empfangsberechtigte aber seine Ansprüche genehmigt hat. In diesen beiden Fällen steht dem Finder das Recht zu, seine Ansprüche im Klagewege zu verfolgen.

Zu bemerken sei hier noch, daß für den Fall, daß der Finder die Sache dem Empfangsberechtigten herausgegeben hatte, nach dem

---

[1]) Planck a. a. O. Anm. zu § 1000 und Anm. 1b β zu § 985.

ersten Entwurf nicht noch verlangt wurde, daß der Finder bei der Herausgabe oder vorher sich seine Ansprüche bei Vermeidung des Verlustes derselben vorbehalten müsse[1]). Die Beibehaltung dieser Vorschrift würde für die Praxis die größten Mißhelligkeiten gezeitigt haben, und mit Recht weisen die Protokolle darauf hin, daß ein solcher Vorbehalt nur von dem rechts- bzw. geschäftskundigen Finder gemacht werde und damit für manchen der Anspruch auf den Finderlohn vereitelt würde[2]).

Das Fehlen eines Vorbehaltes bzgl. der Ansprüche des Finders bei Herausgabe der Sache hat allerdings noch die Wirkung, daß die Ansprüche mit dem Ablauf eines Monats seit Herausgabe der Sache an den Empfangsberechtigten erlöschen, es sei denn, daß vorher die gerichtliche Geltendmachung erfolgt ist, oder der Empfangsberechtigte die Ansprüche genehmigt (§ 1002 B. G. B.). Ist letzteres geschehen, so greifen die allgemeinen Vorschriften über die Verjährung Platz (§ 195 B. G. B.).

Zur näheren Charakterisierung der Fundobligation muß ferner kurz auf die verschiedenen Möglichkeiten der Parteistellung eingegangen werden. Am einfachsten gestaltet sich der Fall, wenn der Verlierer und der Eigentümer sich in einer Person vereinigen. Andernfalls treten gegen den Finder, soweit es sich um dessen Herausgabepflicht handelt, mehrere Personen als Gesamtgläubiger auf, von denen jeder einzelne die Herausgabe der Sache bzw. Schadensersatz in voller Höhe fordern kann, während der Finder nur einmal zu leisten braucht. Im weitesten Sinne spricht § 905 B. G. B. von sonstigen „Empfangsberechtigten[3])“.

„Empfangsberechtigt i. S. vom § 965 und § 971 ist jeder, der gegen den Finder einen Anspruch auf Herausgabe der gefundenen

---

[1]) I. Entwurf § 915; Motive a. a. O. S. 379.

[2]) Prot. zum I. Entwurf S. 267; ebenso Strohol in Iherings Jahrb. Bd. 30, S. 156—164.

[3]) Über den Ausdruck „Empfangsberechtigt“ vgl. auch Motive a. a. O. S. 376: „Die Vorschriften über den Fund bezwecken, die Sache in die Hand desjenigen zurückzubringen, welcher zur Innehabung derselben berechtigt ist. Die Empfangsberechtigung wird sich somit nach den Vorschriften über die Vindikation und zwar auch über die Vindikation des Pfand- und Nießbrauchberechtigten beurteilen.“ S. ferner Mugdan und Falkmann, Rechtsprechung der Oberlandesgerichte, Bd. 8 S. 113.

Sache hat, also immer der Verlierer nach §§ 1007, 812 B. G. B.[1]). Ferner alle diejenigen, die auf Grund eines öffentlichen oder privaten, eines dinglichen oder persönlichen Rechts gegen den Finder einen Herausgabeanspruch haben.

In der Regel wird der Finder nicht wissen, zu welcher Person er bei Eingehung des Fundschuldverhältnisses in Beziehungen tritt, dies zeigt sich erst, wenn der Verlierer oder ein sonst Empfangsberechtigter sich meldet. Da der Finder aber die rechtlichen Beziehungen dritter zur Fundsache nicht in Betracht zu ziehen braucht, weil diese durch den Fund nicht berührt werden, und er nur dasjenige Verhältnis herzustellen braucht, welches bestand, ehe der Verlust eintrat, so kann er, falls sich mehrere Verlierer melden, die Sache dem ausantworten, dem gegenüber er berechtigt und verpflichtet sein will. Hat sich Jemand z. B. bezüglich der Merkmale der Sache und des Fundortes als unterrichtet ausgewiesen, so ist der Finder nach Auslieferung der Sache an ihn, auch ohne weitere Prüfung, welches Recht, und ob überhaupt ein Recht an der Sache dem sich Meldenden zusteht, auch den sonstigen Empfangsberechtigten gegenüber befreit (§ 969 B. G. B.)[2]).

Allerdings macht sich der Finder verantwortlich, wenn er die Sache Jemandem aushändigt, von dem er weiß, oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht weiß, daß er nicht zum Empfange der Sache berechtigt ist (§ 968 B. G. B.).

Sind dagegen, wie schon oben erwähnt, auf der Finderseite mehrere Personen beteiligt, so haften sie nach § 431 B. G. B. als Gesamtschuldner, da sie eine unteilbare Leistung (auch bei verlorenem Geld!) schulden, anderseits sind sie nach § 420 B. G. B. zu gleichen Teilen berechtigt, da sie eine teilbare Leistung, Finderlohn, Ersatz der Aufwendungen, zu empfangen haben.

Die vorstehenden Ausführungen über die Fundobligation lassen sich zum Schluß noch einmal kurz dahin zusammenfassen:

Die Fundobligation hat, wie schon eingangs erwähnt, auf der einen Seite Beziehungen zu der Geschäftsführung ohne Auftrag.

---

[1]) Ausnahme s. § 12.

[2]) Planck a. a. O. Anm. 2 Abs. 1 zu § 969; Abw. Prot. S. 260.

Der Ersatz der Aufwendungen beim Fund ist der gleiche, wie bei der Geschäftsführung ohne Auftrag, wenn diese dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Geschäftsherrn entspricht[1]. Die Haftung ist die gleiche, wenn sie die Abwendung einer dem Geschäftsherrn drohenden dringenden Gefahr bezweckt[2]. Auf der anderen Seite nähert sich die Fundobligation dem Verwahrungsvertrag, insofern, als die Höhe der Aufwendungen in das freie Ermessen des Verwahrers bzw. Finders gestellt sind[3].

Eine vollständige Übereinstimmung der Fundobligationen mit den genannten Rechtsverhältnissen ist aber, abgesehen von dem Fehlen vieler Tatbestandsmerkmale, von vornherein ausgeschlossen durch die positive Regelung des Fundes. Wie weit daher die Bestimmungen des einen oder anderen Rechtsverhältnisses beim Fund Anwendung finden können, wird sich nur aus der Lage des einzelnen Falles bestimmen lassen[4].

---

1) §§ 683, 670—970 B. G. B.

2) §§ 680—968 B. G. B.

3) §§ 693—970 B. G. B.

4) Vgl. auch den oben erwähnten Fall der Anwendung der Vorschriften über die Auslobung. S. auch Mot. a. a. O. S. 380.

B. Die dingliche Seite des Rechtsverhältnisses.

§ 10.

1. Das Besitzverhältnis des Verlierers.

Die dingliche Seite des Rechtsverhältnisses zwischen Verlierer und Finder hat zu ihrem eigentlichen Inhalt die auf Inbesitznahme der Fundsache begründeten Rechtsbeziehungen.

Wenn man zunächst die Stellung des Verlierers zu der Fundsache betrachtet, so ist vorauszuschicken, daß, falls er Eigentümer der Fundsache ist, er natürlich durch den Verlust des Besitzes an der Sache sein Eigentum nicht verliert.

Anders liegt dagegen die Frage bezüglich des Besitzes des Verlierers. Wie in § 2 dieser Arbeit ausgeführt, gehört zu den Erfordernissen der verlorenen Sache, daß zur Zeit des Fundes der frühern Inhaber die tatsächliche Gewalt über die Sache endgültig verloren hat, d. h. mit anderen Worten, der Verlierer büßt stets mit dem Verlust der von ihm innegehabten Sache auch seinen Besitz an der Sache ein[1]).

Nur um die Frage kann es sich hier handeln, ob durch den Finder für den Verlierer neuer Besitz, mittelbarer Besitz, erworben wird.

Die Meinungen über diese sehr bestrittene Frage teilen sich in zwei Lager.

Diejenigen Schriftsteller, welche sich für den mittelbaren Besitz des Verlierers entscheiden, stützen sich vor allem auf die Definition des mittelbaren Besitzes in § 868 B. G. B.[2]).

---

[1]) Nicht gehört hierher der Fall des § 856 Abs. 2 B. G. B., da, wie Wittus S. 29 verkennt, hier von „verlorener" Sache nicht die Rede ist. Vgl. die Ausf. in § 2.

[2]) § 868 B. G. B.: „Besitzt Jemand eine Sache als Nießbraucher, Pfandgläubiger, Pächter, Mieter, Verwahrer oder in] einem ähnlichen Verhältnis, vermöge dessen er einem Anderen gegenüber auf Zeit zum Besitz berechtigt oder verpflichtet ist, so ist auch der Andere Besitzer (mittelbarer Besitz).

Sie sehen im Fund an den dort angeführten Beispielen „ähnliches" Verhältnis, vermöge dessen der Finder dem Verlierer gegenüber auf Zeit zum Besitz berechtigt oder verpflichtet ist.

Nach Wendt[1]) bestätigen die dem Finder „auferlegte Anzeigepflicht, die Haftung für Versatz und grobe Fahrlässigkeit, das Ergebnis, daß er einem Anderen gegenüber auf Zeit zum Besitz verpflichtet ist." Das Verlieren und Abhandenkommen einer Sache hebe zwar den bisherigen Besitz auf, das Finden aber stelle denselben in gewissem Sinne wieder her, „wenn schon nur als mittelbaren Besitz, getragen durch den Besitz des Finders"[2]).

Diesen Ausführungen Wendts ist insofern zuzustimmen, als die Verwahrungspflicht des § 966 Abs. 1 B. G. B. dem Finder eine Besitzpflicht auferlegt und das Zurückbehaltungsrecht der §§ 972, 1000 B. G. B. ihm ein Besitzrecht gewährt. Allerdings wird durch die Bestimmung des § 967 B. G. B., daß der Finder berechtigt und auf Anordnung der Polizeibehörde verpflichtet ist, die Sache an die Polizeibehörde abzuliefern, diese Pflicht wesentlich erleichtert und dieses Recht erheblich eingeschränkt. Immerhin ist vor Übergabe der Sache an die Polizei eine Besitzpflicht bezw. ein Besitzrecht vorhanden, andernfalls könnte bis zur Übergabe auch der Finder die gefundene Sache beliebig wieder fortwerfen. Letzteres ist jedoch nicht zulässig[3]).

Auch Dernburg[4]) kommt zu dem gleichen Resultat, allerdings auf dem Wege, daß er mit dem Besitzerwerb des Finders gleichzeitig dessen unmittelbaren Besitz für den Verlierer ohne sein Wissen und Willen in mittelbaren Besitz „umwandelt".

Für den Erwerb des mittelbaren Besitzes verlangt Dernburg, daß er mit Wissen und Willen desjenigen, dem der mittelbare Besitz erworben werden soll, vor sich gehe, während dagegen die Besitzumwandlung ohne Wissen und Wollen des Besitzers geschehen könne. Von einer Besitzumwandlung in diesem Sinne kann aber m. E. nur die Rede sein, wenn an die Stelle des bisherigen,

---

[1]) Wendt, Archiv für zivil. Praxis, Bd. 87, S. 62.

[2]) Ebenso Kniep, S. 152; Bartels in Gruchots Beitr. Bd. 42, S. 659; ferner Neumann, Kommentar zum B. G. B. Bd. I, S. 426.

[3]) § 966 B. G. B. Vgl. auch die Ausf. in § 3. Abw. Wedell S. 56.

[4]) Dernburg a. a. O. § 20, III c S. 64. Ähnlich auch Becker a. a. O. S. 21.

unmittelbaren, Besitzers unmittelbar der andere, mittelbare Besitzer tritt. Dies steht aber mit dem Begriff der verlorenen Sache im Widerspruch [1]).

Ferner ist aber auch den Schriftstellern, welche den mittelbaren Besitz des Verlierers aus § 868 B. G. B. herleiten, entgegenzutreten. Obwohl der Finder zur Verwahrung der Sache verpflichtet ist, hat er doch nicht eine dem Verwahrer ähnliche Stellung, wenigstens nicht eine solche, deren § 868 gedenkt. Dieser Paragraph verlangt einen Besitz in einem den angeführten Beispielen ähnlichen Verhältnis, vermöge dessen Jemand einem Anderen gegenüber zum Besitz berechtigt oder verpflichtet ist [2]).

Für die Auslegung des Begriffes „ähnlich“ ist aber m. E. nur der ganze Zusammenhang unter Heranziehung der Beispiele maßgebend. Es kommt danach nicht auf eine zwischen Finder und Verwahrer bestehende Ähnlichkeit in den obligatorischen Beziehungen an, sondern auf eine Ähnlichkeit in dem Besitzrecht und der Besitzpflicht. Diese Ähnlichkeit liegt aber keineswegs darin, daß gegen den zum Besitz Verpflichteten ein Herausgabeanspruch besteht. Zwar ist in allen Fällen des mittelbaren Besitzes ein Herausgabeanspruch begründet, damit aber noch lange nicht die umgekehrte Folgerung berechtigt, daß bei einem bestehenden Herausgabeanspruch der Berechtigte mittelbarer Besitzer sei.

Strohol [3]) führt hier unter anderen Beispielen das an, daß der Käufer einer bestimmten Sache vermöge seines Anspruchs auf Übergabe — allerdings nicht Anspruchs auf Herausgabe i. S. des B. G. B. — noch nicht mittelbarer Besitzer der in den Händen des Verkäufers befindlichen Kaufsache ist, denn nach § 930 B. G. B. wird der Käufer mittelbarer Besitzer erst infolge der Vereinbarung eines dem § 868 B. G. B. entsprechenden Verhältnisses.

Nach Strohol besteht die „Ähnlichkeit“ darin, daß der unmittelbare Besitzer den ihm zustehenden Besitz als einen ihm von dem mittelbaren Besitzer „auf Zeit anvertrauten“ zu behandeln habe. Nicht zutreffend sind die Ausführungen Strohols S. 25, nach denen

---

1) Vgl. die Ausf. in § 2.

2) Vgl. Endemann a. a. O. § 32, S. 124.

3) Strohol in Jherings Jahrb. Bd. 38, S. 19ff.

man den mittelbaren Besitz des Verlierers dem Finder gegenüber nur dann annehmen dürfe, wenn man letzteren als Vertreter des ersteren betrachte. Dies sei aber nach § 180 B. G. B. ausgeschlossen, wonach eine Vertretung ohne Vertretungsmacht bei einseitigen, nicht empfangsbedürftigen Geschäften unbedingt unzulässig sei. Mit Recht führt dagegen Endemann[1]) aus, daß dieser Paragraph sich nur auf das Verhältnis des Vertreters zum Dritten, nicht aber auf das des Vertreters zum Vertretenen bezieht. Außerdem ist das Finden kein Rechtsgeschäft, sondern eine Rechtshandlung[2]).

Noch genauer als Stohol sprechen Planck[3]) und Biermann[4]) davon, daß der unmittelbare Besitzer sein Besitzrecht von mittelbarer Kraft eines Rechtsverhältnisses „ableiten" müsse. Der Ausdruck „anvertrauter Besitz" treffe nicht zu für den Fall, in dem ein gesetzlicher oder rechtsgeschäftlicher Vertreter durch die Erlangung eines für den Vertretenen erworbenen Besitzes diesem sofort den mittelbaren Besitz vermittelt.

Das Rechtsverhältnis, aus dem der unmittelbare Besitzer sein Recht von dem mittelbaren Besitzer ableitet, kann, wie sich aus § 868 B. G. B. ergibt, rechtsgeschäftlicher wie gesetzlicher Natur sein (z. B. vertragliches und gesetzliches Pfandrecht).

Ein Besitzrecht, bezw. eine Besitzpflicht, die ihren Ursprung in einem rechtsgeschäftlichen Verhältnis mit dem Verlierer hat, kann der Finder nicht nachweisen, denn das Finden ist kein Rechtsgeschäft, sondern eine Rechtshandlung. Ebensowenig steht aber der Finder in dem Moment des Findens und Ansichnehmens, der Besitzergreifung der Sache, in irgend einem rechtlichen Verhältnis zu dem Verlierer. Der Besitzmittler besitzt auf Grund eines Rechtsverhältnisses, anders der Finder. Letzterer besitzt nicht auf Grund eines gesetzlich bestimmten Rechtsverhältnisses, sondern umgekehrt, das gesetzlich bestimmte Verhältnis besteht auf Grund seines Besitzes[5]).

---

1) Endemann a. a. O. § 32, Anm. 7.

2) Vgl. die Ausf. in § 3.

3) Planck a. a. O. Anm. 2 b β zu § 868.

4) Biermann a. a. O. Anm. 1 zu § 868.

5) Vgl. auch Gierke, die Bedeutung des Fahrnisbesitzes für streitiges Recht, S. 7, Anm. 15, wonach maßgebend ist, „die durch ein Rechtsverhältnis fortdauernd behauptete tatsächliche Sachherrschaft, die anerkannte Positive als Besitzherr, die Möglichkeit der Verfügung über die Sache."

Nach diesen Betrachtungen ist die Frage, ob der Finder durch die Inbesitznahme der Sache dem Verlierer den mittelbaren Besitz erwirbt, endgültig zu verneinen. Allerdings besteht zwischen Verlierer und Finder ein Rechtsverhältnis mit einer obligatorischen und einer dinglichen Seite. Die Obligation legt ihm eine Reihe von Verpflichtungen auf, die dingliche Seite aber wird erschöpft durch den dinglichen Herausgabeanspruch aus den §§ 985, 1007 B.G.B., nicht aber nach § 969, sodaß eigentümlicherweise der Finder nicht als solcher, sondern nur als Besitzer zur Herausgabe verpflichtet ist.

Der Verlierer erhält sich den Besitz beim Verlust der Sache nicht, noch erwirbt er ihn neu als mittelbaren Besitz durch den Besitz des Finders, einzig und allein ist er früherer Besitzer[1]).

---

[1]) Ebenso ferner Isay S. 248; Crome a. a. O. S. 33 ff.; Fischer-Henle Anm. 2 zu § 868 u. a. m.

§ 11.

2. Das Besitzverhältnis des Finders.

Für die Stellung des Finders zur Fundsache ist vorauszuschicken, daß hier nur in Frage kommt der redliche Finder, d. h. der Finder, der die ihm auferlegten Pflichten zu erfüllen gedenkt. Der unredliche Finder tritt zweifellos, wie der Dieb, als Eigenbesitzer auf mit dem Willen für sich zu besitzen, trotzdem er weiß, daß die Sache eine fremde ist, ihm stehen natürlich keinerlei Ansprüche des redlichen Finders zu.

Der redliche Finder dagegen ist Fremdbesitzer, er weiß, daß er eine fremde Sache in der Hand hat, und will diese nur als fremde besitzen. Daß er daneben noch eventuell die Absicht hat, nach einem Jahr, falls der Verlierer sich nicht meldet, bzw. nach vergeblichem Ablauf der zur Befriedigung der Finderansprüche gesetzten Frist, das Eigentum an der Fundsache zu erwerben, ist jedenfalls für die Dauer der von der Anzeige an die Polizei laufenden Frist ohne Bedeutung[1]).

Der Besitzerwerb des redlichen Finders ist originär, er erfolgt ohne Vermittlung oder Ableitung von einem Vormann. Die Möglichkeit einer Unterstellung unter § 855 B.G.B. als „unselbständiger Besitzdiener" entfällt von vornherein, der Finder ist wahrer Besitzer einer fremden Sache, über seinem Fremdbesitz steht kein Eigenbesitz[2]).

---

[1]) Abw. war nach Jhering, a. a. O. S. 422, der redliche Finder insofern Eigenbesitzer, als er den Willen hatte, für den Fall, daß sich kein Empfangsberechtigter meldete, die Sache für sich zu besitzen.

[2]) Ebenso Cosack, Lehrbuch des bürgerl. Rechts, Bd. 2, § 185, S. 64; Planck a. a. O. Anm. 2a α zu § 990. Abw. Bekker a. a. O. S. 22.

C. Das Ende der rechtlichen Beziehungen.

§ 12.

1. Die Rückgabe der Fundsache.

Die Rechtsbeziehungen zwischen Verlierer und Finder können auf nichtstreitigem oder streitigem Wege oder durch Erwerb des Eigentums seitens des Finders an der gefundenen Sache beendet werden.

Der einfachste Fall ist der, daß dem Finder der Verlierer gegenübertritt und durch eine freiwillige Rückgabe der Fundsache der status quo ante wieder hergestellt wird.

Wie schon im § 4 dieser Arbeit ausgeführt, hat das Gesetz dem Finder die Prüfung der Legitimation des Verlierers außerordentlich erleichtert, indem es ihn nach § 968 lediglich für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit einstehen läßt. Ferner erlischt das Rechtsverhältnis zwischen Verlierer und Finder nicht nur durch eine Rückgabe der Sache an den Verlierer, sondern auch an einen „sonstigen Empfangsberechtigten“[1]).

Ausgeschlossen aber aus dem Kreise der Empfangsberechtigten ist grundsätzlich der Besitzdiener, da er, wie schon oben gesagt, nicht Besitzer ist, den Besitz daher auch nicht verlieren und nicht Verlierer im Rechtssinne sein kann[2]). Denn obwohl der tatsächliche Vorgang des Verlierens zwar beim Besitzdiener eintritt, so werden die rechtlichen Folgen stets nur den Besitzherrn treffen, und die rechtlichen Beziehungen aus dem Funde werden nur zwischen dem Finder und dem Besitzherrn, nicht aber dem Besitzdiener eintreten. Für den Fall des Verlustes durch einen Besitzdiener ist also nicht dieser, sondern grundsätzlich nur der Besitzherr befugt, die Herausgabe der Sache vom Finder zu verlangen, und der Finder wird ebenso seinerseits nur durch die Herausgabe an den Besitzherrn befreit. Besteht allerdings das Besitzdienerverhältnis zur Zeit der

[1]) Vgl. die Ausf. in § 9.

[2]) A. M. Staudinger a. a. O. Anm. 4a zu § 965.

Herausgabe noch fort, so wird der Finder auch durch eine Ausantwortung der Sache an den Besitzdiener befreit, weil ja durch diesen der Besitzherr den Besitz erwirbt. Ist dagegen das Besitzdienerverhältnis schon erloschen, so endigt damit auch die befreiende Wirkung durch Herausgabe an den Besitzdiener für den Finder[1]).

Hat dagegen der Dieb die Sache verloren, so ist er der Verlierer, und der Finder wird von seinen Verpflichtungen aus dem Funde durch die Herausgabe an ihn befreit[2]).

Der direkten Herausgabe durch den Finder steht es gleich, wenn die Sache durch die Polizeibehörde, der sie, sei es auf Anordnung oder freiwillig, übergeben war, mit Einwilligung des Finders herausgegeben wird.

Abgesehen von dem Fall, daß der Finder von vornherein auf Finderlohn und Ersatz seiner Aufwendungen verzichtet, gewährt ihm das Gesetz eine Reihe von Hülfsmitteln, seine Ansprüche gegen den Verlierer geltend zu machen und durchzusetzen[3]).

---

[1]) Ebenso Planck a. a. O. Anm. 2, Abs. 1 zu § 969; Biermann a. a. O. Anm. zu § 969; abw. Dernburg a. a. O. § 116, Anm. 21, welcher den Finder hier nur im Fall der Arglist haften lassen will.

[2]) Biermann a. a. O. Anm. 2 zu § 965; Planck a. a. O. Abs. 2.

[3]) Vgl. die Ausf. in § 9.

§ 13.

2. Die Klagen des Verlierers gegen den Finder.

Doch nicht immer wird durch die freiwillige Rückgabe der Fundsache das Ende der rechtlichen Beziehungen zwischen Verlierer und Finder herbeigeführt, nicht selten wird es der Finder auf eine Klage des Verlierers auf Herausgabe der gefundenen Sache ankommen lassen, sei es, um festzustellen, ob der angebliche Verlierer auch wirklich die gefundene Sache verloren hat, oder aus anderen Gründen.

Diese Klagen des Verlierers gegen den Finder leiten sich teils aus der obligatorischen, teils aus der dinglichen Seite des Rechtsverhältnisses zwischen beiden her.

Geht man zunächst auf das obligatorische Verhältnis zwischen Verlierer und Finder zurück, so käme als erste obligatorische Klage die Klage aus der negotiorum gestio, Geschäftsführung ohne Auftrag, in Betracht. An und für sich ist diese Klage aus § 667 B. G. B. sehr wohl denkbar.

Zwar hat, wie schon oben ausgeführt[1]), das B. G. B. das Schuldverhältnis zwischen Verlierer und Finder selbständig geregelt, um ein Zurückgehen auf die Vorschriften über die negotiorum gestio, ausgenommen den Fall, daß sie für die Gegenansprüche des Finders günstiger sind, zu vermeiden. Auch würde es nach der Fassung des Gesetzes, das eine Herausgabe der Sache an den Eigentümer, Verlierer oder einen sonst Berechtigten zuläßt, dem Verlierer, falls er nicht als Eigentümer, sondern nur als Besitzer an der Sache beteiligt ist, selten gelingen, seine gehörige Legitimation als Geschäftsherr, in dessen Interesse der Finder gehandelt hat, nachzuweisen. Ist dagegen der Verlierer und Eigentümer dieselbe Person, so wird ihm allerdings der Nachweis der Aktivlegitimation nicht schwer fallen, und somit ist die Klage aus der negotiorum gestio zum Zwecke der Herausgabe der Sache an den Verlierer nach dem Rechte des bürgerlichen Gesetzbuchs nicht als ausgeschlossen zu betrachten.

---

[1]) Vgl. die Ausf. in § 4.

Weiterhin käme hier in Betracht die Klage aus der ungerechtfertigten Bereicherung, die condictio possessionis aus § 812 B. G. B. Bei der Prüfung der Voraussetzungen derselben, ob der Finder in sonstiger Weise auf Kosten des Verlierers ohne rechtlichen Grund etwas erlangt hat, ist davon auszugehen, daß eine Vermögensvermehrung des Finders zunächst zweifellos vorliegt. Der Finder hat den Besitz der verlorenen Sache. Mag man nun den Besitz als ein Recht, oder als einen rechtlich erheblichen Tatbestand auffassen, jedenfalls ist er ein „ökonomisches Rechtsgut"[1]), das ohne Zweifel unter den Ausdruck „etwas" des § 812 B. G. B. fällt[2]).

Nicht anzunehmen ist aber, daß der Finder die Sache ohne rechtlichen Grund erlangt hat. Die Tatsache, daß das Gesetz dem Finder gestattet, die Sache an sich zu nehmen, ihn dafür belohnt, ihm sogar endlich durch das Zurückbehaltungsrecht eine Ausdehnung seines Besitzes bis zur Befriedigung seiner Ansprüche gewährleistet, begründet ein Recht auf Besitzergreifung.

Ebensowenig ist ferner der Finder auf Kosten des Verlierers bereichert. Die Sache war zu der Zeit des Findens besitzerlos, der Besitzerwerb des Finders geschieht originär, d. h. der Finder leitet seinen Besitz nicht von dem Verlierer oder einem Anderen ab. Da also der Finder zwar bereichert ist, aber weder unmittelbar auf Kosten des Verlierers noch ohne rechtlichen Grund, so wird der Verlierer mit einer Klage aus § 812 B. G. B. keinen Erfolg haben[3]).

Die Ansprüche, die sich aus der obligatorischen Seite des Rechtsverhältnisses zwischen Verlierer und Finder ergeben, sind damit erschöpft.

Von den Ansprüchen, die aus der dinglichen Seite resultieren, kommt als erster die rei vindicatio aus § 985 B. G. B., die dem Verlierer zur Seite steht, der zugleich Eigentümer der Sache ist, also der Herausgabeanspruch des nichtbesitzenden Eigentümers gegen den besitzenden Nichteigentümer. Ist der Verlierer dagegen nur Besitzer der Sache gewesen, so ist nun mehr zu prüfen, ob er

[1]) Mot. Bd. I! S. 830.

[2]) Nicht zutreffend nach dem B. G. B., allerdings Freitag S. 38, der in dem Anspruch auf den Finderlohn und eventuellen Eigentumserwerb einen Vermögensvorteil sieht.

[3]) Planck a. a. O. Anm. 2a zu § 965; abw. Mohr S. 30.

sich der possessorischen Besitzklagen bedienen kann, um die Herausgabe der Sache durchzusetzen.

Die Voraussetzungen der Klage wegen Besitzentziehung aus § 861 B. G. B. — von der Klage aus § 867 B. G. B. kann hier von vornherein keine Rede sein — sind, daß der Finder dem Verlierer den Besitz durch verbotene Eigenmacht zerstört oder entzogen hat. Den Tatbestand der verbotenen Eigenmacht erfordert nach § 858 B. G. B. eine widerrechtliche Entziehung oder Störung des Besitzes, und zwar so, daß die Entziehung bzw. Störung mit dem Besitzverlust oder der Besitzbeeinträchtigung in kausalem Zusammenhange stehen. Nach Planck[1]) ist verbotene Eigenmacht jede Handlung, durch die der Besitzer ohne seinen Willen in der Ausübung der tatsächlichen Gewalt beeinträchtigt wird, sofern die Handlung nicht ausnahmsweise gesetzlich gestattet ist.

Daß von alledem beim Finder nicht die Rede sein kann, liegt auf der Hand. Die tatsächliche Gewalt des Verfügungsberechtigten ist bereits mit dem Verlust der Sache erloschen, die Sache ist zur Zeit des Fundes besitzerlos, damit entzieht aber der Finder auch niemandem den Besitz[2]).

Einem Verlierer also, der nur Besitzer der verlorenen Sache war, stehen daher, da er auf dem Wege der possessorischen Klagen gegen den Finder zu keinem Ergebnis kommen würde, nur die petitorischen Klagen zur Seite, von denen jedoch nur die Klage aus § 1007 B. G. B. in Betracht kommt.

Zur Begründung dieser Klage muß der Verlierer beweisen, daß er früherer Besitzer der Sache war und der Finder sie gegenwärtig besitzt. Im übrigen ist dem Verlierer freigestellt, ob er nachweisen kann, daß der Finder beim Erwerbe des Besitzes nicht in gutem Glauben war, oder daß ihm die Sache verloren, gestohlen oder sonst abhanden gekommen ist. Der „Verlierer" wird im allgemeinen von dem letzteren Mittel Gebrauch machen, er wird beweisen, daß die Sache ohne seinen Willen aus seiner tatsächlichen Gewalt gekommen ist, mit anderen Worten, daß er sie „verloren"

[1]) Planck a. a. O. Anm. 1 zu § 858.

[2]) Nicht zutreffend Bekker a. a. O. S. 41, welcher beim Besitzerwerb des unredlichen Finders verbotene Eigenmacht annimmt, während er beim Besitzerwerb des redlichen Finders mittelbaren Besitz des Verlierers annimmt. Vgl. zu letzterem auch die Ausf. in § 10.

hat[1]). Auf diesem Wege wird der Verlierer wohl in den meisten Fällen gegen den Finder Erfolg haben, vorausgesetzt natürlich, daß es sich nicht um Geld oder Inhaberpapiere handelt. Auf guten oder bösen Glauben des Finders kommt es hierbei nicht an (§ 1007 Abs. 2 B. G. B.).

Will der Verlierer jedoch von § 1007 Abs. 1 Gebrauch machen, und soweit es sich um Geld oder Inhaberpapiere handelt, bleibt ihm nichts anderes übrig, so muß er nachweisen, daß der Finder bei dem Erwerbe des Besitzes nicht in gutem Glauben war. Nach § 932 Abs. 2 B. G. B., der allgemeinen Definition des bösen Glaubens für das Sachenrecht, ist der Erwerber dann nicht in gutem Glauben, wenn ihm bekannt, oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht bekannt ist, daß die Sache nicht dem Veräußerer gehört[2]).

Ohne weiteres trifft diese Definition hier jedoch nicht zu, daß sie einmal nur für den Eigentumserwerb gegeben ist, ferner auch einen abgeleiteten Erwerb von einem Veräußerer voraussetzt. Man muß sie daher mit der einen Definition des guten Glaubens des Besitzers, welche in § 990 Abs. 1 B. G. B. mit der Regelung der Haftung des bösgläubigen Besitzers gegeben wird, in Verbindung bringen[3]).

Hiernach ist der Besitzer zunächst jedenfalls dann nicht in gutem Glauben, wenn er weiß, daß er zum Besitze nicht berechtigt ist. Auch diese Definition ist aber noch nicht erschöpfend, denn weiterhin spricht § 990 Abs. 1 S. 2 von der mala fides superveniens. Diese kann natürlich nur durch wirkliche Kenntnis von der Nichtberechtigung zum Besitz erlangt werden. Zu dieser Begriffsbestimmung ist aber wegen der allgemeinen Geltung des § 932 Abs. 2 auch noch die grobfahrlässige Unkenntnis hinzuzunehmen, sodaß sich als Resultat ergibt, daß der Besitzer dann nicht in gutem Glauben ist, wenn er weiß oder grobfahrlässig nicht weiß, daß er zum Besitze nicht berechtigt ist[4]).

Da diese Definition auch auf die Fälle des originären Besitzerwerbs paßt, so wird man entscheiden müssen, daß der unredliche

---

[1]) Vgl. die Ausf. in § 2.

[2]) Vgl. auch Planck a. a. O. Anm. 2 b α zu § 1007 i. V. m. Anm. 2 a β zu § 990.

[3]) Die andere Definition befindet sich in § 937 Abs. 2 B. G. B.

[4]) Vgl. Planck a. a. O. Anm. 2 a β zu § 990.

Finder zweifellos nicht in gutem Glauben ist. Aber ebenso zweifellos wird man den redlichen Finder als gutgläubig bezeichnen müssen. Allerdings weiß er, daß die Sache einem anderen gehört, das Gesetz jedoch gibt ihm ausdrücklich die Berechtigung die Sache an sich zu nehmen, es belohnt sogar sein Handeln und regelt seine Rechtsstellung eingehend.

Der Verlierer wird also, wenn er sich bei seiner Klage auf Herausgabe auf den bösen Glauben des Finders berufen will, keinen Erfolg haben, vielmehr wird ihm nur die oben genannte Klage aus § 1007 Abs. 2 B. G. B. als eigentliche Verliererklage zur Seite stehen.

Jedoch stehen dem Finder zur Abwehr dieses an sich erfolgreich durchführbaren Anspruches des Verlierers eine Anzahl Verteidigungsmittel, Einreden zu Gebote.

Zunächst kann der Finder das Zurückbehaltungsrecht, das ihm aus dem § 972 in Verb. mit § 1000 B. G. B. wegen Finderlohn und Verwendungen gegeben ist, geltend machen. Jedoch führt die erfolgreiche Geltendmachung des Zurückbehaltungsrechtes nicht zur Abweisung der Klage, sondern nur zur Verurteilung Zug um Zug (§§ 273, 274 B. G. B.). Auf die Einrede aus § 986 kann sich der Finder nicht berufen, da er ein Recht zum Besitz im Verhältnis zum Eigentümer nicht hat.

Ferner kann der Finder einwenden, der Verlierer sei bei dem Erwerbe seines Besitzes nicht in gutem Glauben gewesen, z. B. wenn der Verlierer die Sache gestohlen und dann verloren hat, oder der Finder kann geltend machen, daß ihm selber die Sache vor der Besitzzeit des Verlierers abhanden gekommen ist.

Mit der Einrede, daß der Verlierer seinen Besitz freiwillig aufgegeben habe, wird der Finder selten durchzudringen vermögen, da ihr der leichte Nachweis des Verlierers, daß ihm die Sache unfreiwillig abhanden gekommen ist, gegenübersteht. Außerdem entfiele ja bei Nachweis freiwilligen Besitzverlustes überhaupt jedes Fundverhältnis.

Mit der letzten Einrede des Finders, daß er Eigentümer der Sache sei, wird er endlich nur Erfolg haben, wenn er die Sache ein Jahr lang besessen hat, ohne daß ihm ein Empfangsberechtigter bekannt geworden ist, oder ein solcher sein Recht angemeldet hat.

§ 14.

3. Der Eigentumserwerb des Finders an der Fundsache.

Hiermit ist nun auf die letzte Möglichkeit der Beendigung der rechtlichen Beziehungen zwischen Verlierer und Finder, auf den Erwerb des Eigentums an der Fundsache seitens des Finders, einzugehen.

Die geschichtliche Entwicklung ist kurz folgende: Im römischen[1]), sowie auch im gemeinen[2]) Recht finden sich hierüber keine Bestimmungen. Anders dagegen entwickelte sich im deutschen Recht allmählich die Meinung, daß das Eigentum an der Fundsache, falls sich kein Empfangsberechtigter meldete, dem Finder zustehe[3]), und zwar nach der einen Theorie auf Grund einer Okkupation, nach der anderen auf Grund der Ersitzung.

Das B. G. B. folgt keiner dieser beiden Theorien, einmal lehnt es ab, den Eigentumserwerb entweder wie im französischen Recht, bayrischen, österreichischen Gesetz durch eine Anspruchsverjährung und mit derselben verbundene Ersitzung oder wie im sächsischen Recht durch eine Aneignung der Fundsachen herbeizuführen. Eine solche gesetzliche Regelung wäre immer gekünstelt gewesen; die Auffassung des französischen Rechts, die offenbares Nichteigentum in Eigentum verwandelt[4]), hätte überdies der von dem B. G. B. angenommenen Grundanschauung der Ersitzung widersprochen[5]). Die Motive führen aus, es sei zwar bei einer Erfolglosigkeit der Nachforschung die Sache tatsächlich herrenlos. Aber trotz der Ähnlichkeit bei der Nichtermittlung früherer Berechtigter beim

---

[1]) Vgl. die Ausf. in § 1.

[2]) Abw. Delbrück a. a. O. S. 43 ff., welcher die Theorie aufstellt, daß auch nach gemeinem Recht der Finder Eigentum an der Fundsache erwerbe. Vgl. aber l. 67 D. de rei vind. 6, 1, ferner Windscheid a. a. O. § 184 Anm. 7: „Der Finder einer verlorenen Sache wird nicht Eigentümer derselben, eignet er sich die Sache an, begeht er ein Delikt." Daube a. a. O. S. 67.

[3]) Vgl. A. L. R. Teil I, Tit. 9 §§ 43 ff. und Delbrück a. a. O. S. 17 ff.

[4]) Vgl. z. B. code civil Art. 2280 Abs. 1: Si le possesseur actuel de la chose volée ou perdue l'a achetée dans une foire ou dans un marché, ou dans une vente publique, ou d'un marchand, rendand des choses pareilles, le propriétaire originaire ne peut se la faire rendre qu'en remboursant au possesseur le prix qu'elle lui a coûté.

[5]) Motive a. a. O. S. 382.

Fund mit dem Nichtvorhandensein solcher Berechtigter bei herrenlosen Sachen, beständen doch so viele Unterschiede zwischen Funderwerb und Okkupation, daß jene Analogie für den Gesetzgeber kaum in Betracht kommen könne[1]).

Das B. G. B. stellt sich vielmehr auf den Standpunkt der Verschweigung des mittelalterlichen deutschen Rechts, wonach durch Zeitablauf der Eigentümer mit seinem Recht ausgeschlossen wurde[2]), und behandelt den Eigentumsübergang beim Fund als eine besondere Erwerbsart.

Aber die Voraussetzungen des Eigentumserwerbs beim Wertfund und Kleinfund sind verschieden.

Um an einem Wertfunde das Eigentum zu erlangen, ist nach § 973 Abs. 1 erforderlich, daß der Finder den Fund bei der Polizeibehörde angezeigt hat, und daß innerhalb eines Jahres seit der Anzeige ihm weder ein Empfangsberechtigter bekannt geworden ist, noch ein solcher seine Rechte bei der Polizeibehörde angemeldet hat[3]).

Der Finder muß also zunächst der Anzeigepflicht genügt haben, hat er diese verletzt, so ist ein Eigentumsübergang von vornherein ausgeschlossen. Nun spricht aber § 965 Abs. 2 von der Pflicht des Finders zur „unverzüglichen" Anzeige, deren Verletzung den Verlust des Anspruchs auf Finderlohn zur Folge hat, während in § 973 Abs. 1 lediglich von einer Anzeige an die Polizeibehörde die Rede ist. Daß die unverzügliche Anzeige des § 965 Abs. 2 auch die Anzeige des § 973 Abs. 1 vollkommen deckt, ist ohne weiteres klar, jedoch erhebt sich umgekehrt die Frage, ob im Sinne des § 972 Abs. 1 jede Anzeige genügt, oder nur die des § 965 Abs. 2.

Planck[4]) und Biermann[5]) vertreten den Standpunkt, daß im Sinne des § 973 Abs. 1 jede Anzeige, auch die schuldhaft verspätete,

---

[1]) Motive a. a. O.

[2]) Eck a. a. O. S. 57.

[3]) Die Vorschrift des I. Entwurfs §§ 918 Abs. 1, 919 Abs. 1, daß noch die tatsächliche Feststellung der Polizeibehörde über den Eingang von Anmeldungen Empfangsberechtigter, sowie Ausstellung eines Zeugnisses darüber, daß ein Anspruch auf Herausgabe der Sache nicht angemeldet, bezw. andere Ansprüche als der angemeldete bei der Polizei nicht eingegangen waren, erforderlich sei, wurde von der zweiten Kommission gestrichen.

[4]) Planck a. a. O. Anm. 1a α zu § 973.

[5]) Biermann a. a. O. Anm. 2 zu § 973.

genügt, und wohl mit Recht, denn einmal enthält § 973 Abs. 1 nicht die Einschränkungen, wie sie in § 965 Abs. 2 gemacht sind, andererseits ist unter den Folgen, welche den Finder im Fall der Verletzung der unverzüglichen Anzeigepflicht treffen, der Verlust des Rechtes auf Eigentumserwerb nicht angeführt. Allerdings ist eine Anzeige erforderlich, eine nicht unverzüglich erfolgte Anzeige jedoch hat nur die Wirkung, daß sie den Beginn der Verschweigungsfrist und damit auch den Eigentumserwerb zwar hinausschiebt, aber nicht hindert[1]).

Zu dem Eigentumserwerb gehört dann weiter, daß dem Finder innerhalb Jahresfrist kein Empfangsberechtigter bekannt geworden ist, d. h. der Finder darf keine Tatsachen erfahren haben, die eine bestimmte und auffindbare Person als Empfangsberechtigten kennzeichnen. Und zwar muß der Empfangsberechtigte sein Recht zum Empfang der Fundsache dem Finder nachgewiesen haben.

Im Falle der Anmeldung bei der Polizeibehörde muß man unterscheiden, ob der Finder mit Erstattung seiner Anzeige auch die Fundsache der Polizei übergeben hat oder nicht.

Im ersteren Falle muß der Polizeibehörde ebenso wie dem Finder gegenüber der Empfangsberechtigte seine Ansprüche glaubhaft machen, während im anderen Falle die Anmeldung eines Anspruchs auch ohne weitere Glaubhaftmachung den Eigentumserwerb hindert[2]).

Sind alle Voraussetzungen, die Erfüllung der Anzeigepflicht, Nichtbekanntwerden eines Empfangsberechtigten und Ablauf der einjährigen Frist erfüllt, so erwirbt der Finder das Eigentum, und zwar frei von allen an der Sache bisher bestehenden Rechten, ferner allein mit Ausschluß einer Beteiligung des Staates oder der Gemeinde und ex nunc[3]).

Beim Kleinfund beginnt, da die Anzeigepflicht für den Finder fortfällt, die einjährige Frist mit dem Funde, und der Eigentumserwerb ist für den Finder ausgeschlossen, wenn er den Fund auf Nachfrage verheimlicht. Eine Anmeldung eines Rechts eines Empfangsberechtigten steht dem Eigentumserwerbe nicht entgegen. (§ 973 Abs. 2 B. G. B.).

[1]) Abw. noch Entwurf I §§ 920, 910; ferner Eck a. a. O. S. 44.

[2]) Planck a. a. O. Anm. 1 zu § 967 und Anm. 1a γ zu § 973.

[3]) Planck a. a. O. Anm. 2 zu § 973; A. A. Staudinger a. a. O. Anm. 39 zu § 973; Dernburg a. a. O. § 116, VII. 3.

Dem Finder ist aber auch die Möglichkeit gegeben, das Eigentum an der Fundsache zu erwerben, selbst wenn ihm ein Empfangsberechtigter bekannt geworden ist, oder bei einem Wertfund ein solcher seine Rechte bei der Polizei angemeldet hat. Hier muß aber der Finder den ihm bekannt gewordenen Empfangsberechtigten unter Bestimmung einer angemessenen Frist zur Erklärung darüber auffordern, ob er bereit ist, seine Ansprüche auf Ersatz der Aufwendungen und Finderlohn zu befriedigen (§ 974 B. G. B.).

Und zwar muß der Finder sämtliche Empfangsberechtigte, die ihm bekannt geworden sind, zu dieser Erklärung auffordern, da die Bereitwilligkeit zur Befriedigung der Ansprüche des Finders seitens eines Empfangsberechtigten auch den übrigen ihre Rechte erhält[1]).

Erklären sich die Aufgeforderten überhaupt nicht, so geht mit dem Ablauf der Frist das Eigentum ohne weiteres auf den Finder über und die übrigen Rechte an der Sache erlöschen. Bestreitet dagegen einer dieser Empfangsberechtigten vor Ablauf der Frist die Ansprüche des Finders, sei es ihre Höhe oder ihre ganze Existenz, z. B. wegen angeblicher Verletzung der Anzeigepflicht, so bleibt dem Finder nur der Prozeßweg offen. Und zwar kann er auf Feststellung des Betrages seiner Ansprüche klagen oder eine Entscheidung darüber herbeiführen, ob eine Verletzung der Anzeigepflicht vorgelegen habe. Nach Rechtskraft dieser Feststellung muß dann der Finder den Bestreitenden nochmals unter Bestimmung einer angemessenen Frist zur Erklärung darüber auffordern, ob er nunmehr seine Ansprüche genehmigen wolle. Verläuft auch diese Frist ohne Ergebnis, so erwirbt der Finder das Eigentum an der Sache (§§ 974 in Verb. mit 1003 B. G. B.)[2]).

Abweichend sehen allerdings Staudinger[3]) und Endemann[4]) darin, daß der Empfangsberechtigte den Anspruch oder dessen Betrag bestreitet, eine Erklärung dahin, daß er nicht bereit sei, die Ansprüche des Finders zu befriedigen, und wollen dem Empfangsberechtigten daher die zweite Frist nicht gewähren, sondern lassen das Eigentum sofort auf den Finder übergehen.

---

1) Planck a. a. O. Anm. 2a zu § 974.

2) Biermann a. a. O. Anmerkung 2 zu § 974; Planck a. a. O. Anm. 2b zu § 974; Dernburg a. a. O. VII, 7b; Cosack a. a. O. § 208, IV 2.

3) Staudinger a. a. O. Anm. 1c zu § 974.

4) Endemann a. a. O. Anm. 18 zu § 87; ebenso ferner Fischer-Henle Anm. 7 zu § 974.

M. E. widerspricht diese Auslegung einmal dem Gesetzestext, da in § 974 nicht nur auf die Vorschriften des § 1003 Abs. 1, sondern auf § 1003 verwiesen ist. Anderseits erscheint es auch unbillig, dem Empfangsberechtigten, der die Ansprüche des Finders oder die Höhe derselben vielleicht aus gutem Grunde bestreitet, ohne Prüfung und Feststellung seiner Behauptungen sofort das Eigentum abzusprechen.

Die Bestimmungen des § 974 finden natürlicherweise auch dann Anwendung, wenn der Empfangsberechtigte dem Finder von Anfang an bekannt war. Zum Erwerbe des Eigentums ist hier nur erforderlich, daß der Empfangsberechtigte die ihm vom Finder gesetzte Frist zur Erklärung über die Ansprüche des Finders verstreichen läßt. § 973 B. G. B. kommt hier nicht in Frage, da ja in diesem Falle eine Anzeige bei der Polizeibehörde nicht erforderilich war.

Selbstverständlich kann der Finder auch auf sein Recht zum Eigentumserwerb verzichten, sich aber den Fundlohn und Ersatz seiner Aufwendungen vorbehalten[1]). In diesem Falle geht das Recht des Finders auf Eigentumserwerb auf die Gemeinde des Fundortes über, ebenso wie auch in dem Falle, wenn der Finder die Sache an die Polizeibehörde abgeliefert hat, die ihm von der Polizeibehörde gesetzte Frist zur Abholung aber hat verstreichen lassen. (§ 976 B. G. B.)[2]).

Hat sich der Eigentumserwerb des Finders einmal vollzogen, so kann er nicht mehr rückgängig gemacht werden. Dagegen gewährt aber das Gesetz dem Verlierer, sowie Jedem, der durch den Eigentumserwerb des Finders einen Rechtsverlust erleidet, einen Anspruch auf Herausgabe des Erlangten nach den Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung und zwar innerhalb der nächsten drei Jahre[3]) nach dem Eigentumserwerb durch den Finder (§ 977 B. G. B.).

Der Anspruch geht zunächst auf Herausgabe des Gegenstandes mit den gezogenen Nutzungen; ist Naturalrestitution nicht mehr möglich, so ist der Wert zu ersetzen (§ 818 Abs. 2 B. G. B.). Jedoch haftet der Finder immer nur auf den Umfang der Bereicherung, sodaß unter Umständen, wenn die gemachten Aufwendungen dem

[1]) Dernburg a. a. O. VII. 9.

[2]) Über den Fund in öffentlichen Räumen s. §§ 978—982 B. G. B., ferner die Ausf. in § 2.

[3]) Vgl. code civil Art. 2279 Abs. 2.

Werte der Sache gleichkommen, oder in dem praktisch sehr häufigen Fall, daß die Meldung erfolgt zur Zeit, wo die Bereicherung „nicht mehr" besteht (§ 818 Abs. 3 B. G. B.), der Verlierer leer ausgeht.

Das Gesetz gewährt diesen Bereicherungsanspruch in gleicher Weise für den Fall des § 973, wie auch für den des § 974 B. G. B. Für den Fall des § 973 entspricht der Anspruch offenbar der Billigkeit, da hier der Verlierer vielleicht nicht in der Lage war, den Verlust seines Eigentums abzuwehren, während der Verlierer des § 974 doch schon die Absicht kundgegeben hat, sein Eigentum aufzugeben.

Jedoch kann vielleicht auch im Falle des § 973 der Verlierer garnicht die Absicht gehabt haben, der verlorenen Sache nachzuforschen, nur ist dies nicht zur Kenntnis der Beteiligten gekommen[1]).

Obwohl nach diesen Ausführungen die Verwirklichung des Vorteils, den das Gesetz dem Finder durch die Aussicht auf einen Eigentumserwerb in Aussicht stellt, an die Erfüllung einer Anzahl von Bedingungen und den Ablauf einer geraumen Frist geknüpft ist, mithin oft zweifelhaft erscheint, so ist anderseits zu bedenken, daß einmal ein innerer rechtfertigender Grund zum Eigentumserwerb fehlt, anderseits dem Finder auch in dem Falle, daß er das Eigentum an der Fundsache nicht erwirbt, immer noch ein Vorteil, der Finderlohn, gesichert bleibt.

Es verfolgt die Rechtsnorm, welche dem Finder das Eigentum zuspricht, nicht den Zweck, das Vermögen des Erwerbers auf Kosten des Verlierenden zu vermehren. Der Eigentumserwerb entbehrt des rechtlichen Grundes, wenn er gleich auf einer Rechtsnorm beruht, der Gefahr einer zu lange dauernden Unsicherheit der Vermögensverhältnisse soll begegnet werden[2]).

---

[1]) Vgl. Planck a. a. O. Anm. 1 zu § 977; Staudinger a. a. O. Anm. 2 zu § 977; Endemann a. a. O. Anm. 21 hält diese Vorschrift für ein Redaktionsversehen; abw. auch I. Entwurf § 922 Abs. 1 S. 2 und Prot. der II. Kommission Bd. III. S. 272.

[2]) Motive a. a. O. S. 386.

§ 15.

Schluß.

Im Anschluß an die letzten Ausführungen sei zum Schluß dieser Abhandlung noch kurz erwähnt, daß die Stellung des Finders keineswegs eine so schlechte ist, wie es beim ersten Lesen der Fundbestimmungen den Anschein hat.

Allerdings findet man häufig noch die Auffassung vertreten, daß das Finden dem Finder eher Schaden und Nachteile als Nutzen und Vorteile bringe, wie dies auch aus den angeblichen Worten Bekkers hervorklingt, der gegenüber dem zweiten Entwurf gesagt haben soll: „Jeder Rechtskundige muß den Inhalt der zitierten Paragraphen in die Worte zusammenfassen: Finde nie! entdeckst du von ferne etwas Findbares, sieh nicht hin, tritt meinetwegen mit dem Fuße darauf, aber tu' ja nichts, was als Findungsakt ausgedrückt werden könnte. Du hättest Unannehmlichkeiten davon".

M. E. ist es für den Finder garnicht so schwer ohne Unannehmlichkeiten zu den ihm unter Umständen zukommenden rechtlichen Vorteilen (§§ 970 ff. B. G. B.) zu gelangen.

Hat man etwas gefunden, so tut man am besten, es möglichst bald zur Polizei zu tragen und mit dieser sich in Verbindung zu setzen. Dem Finder werden dann wohl kaum Schwierigkeiten erwachsen und er hat neben anderen Rechten unzweifelhaft einen Anspruch auf Finderlohn.